This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

**Usage guidelines**

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

**About Google Book Search**

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

**A propos de ce livre**

Ceci est une copie numérique d'un ouvrage conservé depuis des générations dans les rayonnages d'une bibliothèque avant d'être numérisé avec précaution par Google dans le cadre d'un projet visant à permettre aux internautes de découvrir l'ensemble du patrimoine littéraire mondial en ligne.

Ce livre étant relativement ancien, il n'est plus protégé par la loi sur les droits d'auteur et appartient à présent au domaine public. L'expression "appartenir au domaine public" signifie que le livre en question n'a jamais été soumis aux droits d'auteur ou que ses droits légaux sont arrivés à expiration. Les conditions requises pour qu'un livre tombe dans le domaine public peuvent varier d'un pays à l'autre. Les livres libres de droit sont autant de liens avec le passé. Ils sont les témoins de la richesse de notre histoire, de notre patrimoine culturel et de la connaissance humaine et sont trop souvent difficilement accessibles au public.

Les notes de bas de page et autres annotations en marge du texte présentes dans le volume original sont reprises dans ce fichier, comme un souvenir du long chemin parcouru par l'ouvrage depuis la maison d'édition en passant par la bibliothèque pour finalement se retrouver entre vos mains.

**Consignes d'utilisation**

Google est fier de travailler en partenariat avec des bibliothèques à la numérisation des ouvrages appartenant au domaine public et de les rendre ainsi accessibles à tous. Ces livres sont en effet la propriété de tous et de toutes et nous sommes tout simplement les gardiens de ce patrimoine. Il s'agit toutefois d'un projet coûteux. Par conséquent et en vue de poursuivre la diffusion de ces ressources inépuisables, nous avons pris les dispositions nécessaires afin de prévenir les éventuels abus auxquels pourraient se livrer des sites marchands tiers, notamment en instaurant des contraintes techniques relatives aux requêtes automatisées.

Nous vous demandons également de:

+ *Ne pas utiliser les fichiers à des fins commerciales* Nous avons conçu le programme Google Recherche de Livres à l'usage des particuliers. Nous vous demandons donc d'utiliser uniquement ces fichiers à des fins personnelles. Ils ne sauraient en effet être employés dans un quelconque but commercial.

+ *Ne pas procéder à des requêtes automatisées* N'envoyez aucune requête automatisée quelle qu'elle soit au système Google. Si vous effectuez des recherches concernant les logiciels de traduction, la reconnaissance optique de caractères ou tout autre domaine nécessitant de disposer d'importantes quantités de texte, n'hésitez pas à nous contacter. Nous encourageons pour la réalisation de ce type de travaux l'utilisation des ouvrages et documents appartenant au domaine public et serions heureux de vous être utile.

+ *Ne pas supprimer l'attribution* Le filigrane Google contenu dans chaque fichier est indispensable pour informer les internautes de notre projet et leur permettre d'accéder à davantage de documents par l'intermédiaire du Programme Google Recherche de Livres. Ne le supprimez en aucun cas.

+ *Rester dans la légalité* Quelle que soit l'utilisation que vous comptez faire des fichiers, n'oubliez pas qu'il est de votre responsabilité de veiller à respecter la loi. Si un ouvrage appartient au domaine public américain, n'en déduisez pas pour autant qu'il en va de même dans les autres pays. La durée légale des droits d'auteur d'un livre varie d'un pays à l'autre. Nous ne sommes donc pas en mesure de répertorier les ouvrages dont l'utilisation est autorisée et ceux dont elle ne l'est pas. Ne croyez pas que le simple fait d'afficher un livre sur Google Recherche de Livres signifie que celui-ci peut être utilisé de quelque façon que ce soit dans le monde entier. La condamnation à laquelle vous vous exposeriez en cas de violation des droits d'auteur peut être sévère.

**À propos du service Google Recherche de Livres**

En favorisant la recherche et l'accès à un nombre croissant de livres disponibles dans de nombreuses langues, dont le français, Google souhaite contribuer à promouvoir la diversité culturelle grâce à Google Recherche de Livres. En effet, le Programme Google Recherche de Livres permet aux internautes de découvrir le patrimoine littéraire mondial, tout en aidant les auteurs et les éditeurs à élargir leur public. Vous pouvez effectuer des recherches en ligne dans le texte intégral de cet ouvrage à l'adresse `http://books.google.com`

115
80

HARVARD LAW LIBRARY

Gift of
James Hanson Barnard
and
Augusta Barnard

RECEIVED OCT 1 1 1911

130 B. 8.

# DU
# ROLE DES CHAMBRES
EN MATIÈRE DE
# TRAITÉS INTERNATIONAUX

**La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.**

4415

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

# DU ROLE DES CHAMBRES EN MATIÈRE DE TRAITÉS INTERNATIONAUX

THÈSE POUR LE DOCTORAT

*présentée et soutenue le* 15 *juin* 1899 *à* 8 *heures* 1/2.

PAR

**Albert DAUZAT**
LICENCIÉ ÈS LETTRES

*Président :* **M. Chavegrin.**
*Assesseurs :* **M. Weiss.** **M. Souchon.**

PARIS
ANCIENNE LIBRAIRIE GERMER BAILLIÈRE ET Cie
FÉLIX ALCAN, ÉDITEUR
108, BOULEVARD SAINT-GERMAIN, 108

1899
Tous droits réservés

OCT 11 1911

# INTRODUCTION

## § 1. — *Considérations générales.*

Nous nous proposons de rechercher comment les Chambres participent à la confection des traités dans les États à régime représentatif. Avant d'aborder l'étude comparative des principales constitutions, il convient de systématiser les théories dont nous rencontrerons plus tard des applications fragmentaires. Une question, qui domine toutes les autres, se pose de prime abord : quels motifs rationnels et quelles nécessités pratiques ont amené l'État moderne à prescrire la coopération des pouvoirs législatif et exécutif dans la conclusion des conventions internationales? (1)

Au point de vue de la législation intérieure, le pouvoir législatif, garant des libertés publiques et représentant immédiat du peuple, pourrait réclamer à bon droit un rôle prépondérant dans la passation des contrats internationaux. Il serait même juste en théorie, dit M. Pradier Fodéré (2) (peut-être avec quelque exagération), que la nation négociât directement par l'intermédiaire de ses députés. Les traités sont en effet les actes juridiques des États, qu'ils lient entre

(1) Notre sujet étant limité aux traités *internationaux*, nous laisserons de côté tout ce qui concerne les conventions interprovinciales ou intercantonales dans les États à forme fédérative.

(2) *Droit internat. public*, t. II, p. 719.

eux, et qu'ils engagent pour l'avenir : un contrat ne peut être valable, en droit international comme en droit privé, sans le consentement et la capacité des parties. Or peut-on dire que la nation consente à déléguer tous ses droits, en une matière si grave, au titulaire, légalement irresponsable, du pouvoir exécutif ? Sera-t-il juste de considérer cet agent comme capable de lier, de dépouiller, de démembrer le peuple au gré de sa seule fantaisie, sans l'intervention de la loi ? (1) La solution affirmative serait bien déraisonnable. Car les traités sont de véritables lois, beaucoup plus rigoureuses même que les lois ordinaires, puisque leur abolition ne peut résulter en principe que de l'accord simultané des nations contractantes. Par leur objet aussi, ils acquièrent souvent une importance vitale : quand une loi est nécessaire pour tracer un chemin de fer ou exproprier quelques mètres carrés de terrain, il ne semble pas admissible qu'on inflige à la même nation, malgré sa volonté, une paix déshonorante, le morcellement de la patrie, de lourdes indemnités de guerre, ou même des conventions désastreuses capables de compromettre le commerce et la production indigènes ; le pouvoir exécutif ne doit pas faire payer à la nation la rançon de ses propres fautes. Tels sont les principaux arguments que l'on invoque pour légitimer l'intervention du pouvoir législatif.

Mais si l'on examine la question sous son aspect international, on arrive à des conclusions toutes différentes. L'intérêt de l'État bien compris conseillera de remettre au pouvoir exécutif la direction des négociations. « Lorsqu'il s'agit de faits du moment, — dit Bluntschli (2) avec cette concision suggestive si difficile à traduire, — il faut une réflexion silencieuse, un examen calme des circonstances, et du coup d'œil, aussi bien que l'unité

(1) Cf. Berriat Saint-Prix, *Théorie du Droit constitutionnel français*, p. 488.

(2) *Allgemeines Staatsrecht*, t. II, p. 87.

de la volonté, et l'exécution rapide des décisions prises : les deux choses ne sont pas possibles dans la discussion parlementaire, embarrassée et troublée par les partis. » Seul en effet le Gouvernement peut saisir les occasions favorables à la conclusion avantageuse d'un traité ; seul il peut mener à bonne fin les négociations, qui réclament de l'esprit de suite, la connaissance des traditions, la souplesse et la prudence diplomatiques ; il lui faut une liberté, une indépendance, qui ne soit pas à chaque instant inquiétée par la menace d'un contrôle incommode et dangereux. Certains accords, par leur nature même, doivent rester secrets, si l'on ne veut pas compromettre l'œuvre entreprise : tels sont en général les traités de garantie et d'alliance. Conclura-t-on enfin les conventions sous condition suspensive, afin de les soumettre à tous les hasards d'une discussion parlementaire? Mais alors on traite dans des conditions manifestement défavorables : le co-contractant pourra en profiter pour stipuler des avantages en retour du risque qu'il court de voir le pacte réduit à néant par le législateur.

Voilà donc les deux intérêts rivaux en présence : par quels procédés divers on a cherché à les concilier, tel sera l'objet de cette étude. Suivant que l'une ou l'autre préoccupation prédominera, le rôle du Parlement sera, soit étendu, soit restreint. Si, comme les premiers conventionnels, on s'attache avant tout à sauvegarder les libertés politiques, on aboutira à l'omnipotence de l'Assemblée : au contraire, lorsque à la suite de certains auteurs allemands on place en première ligne la nécessité d'assurer à l'État un rôle prépondérant dans le monde, on s'efforcera de restreindre les pouvoirs des Chambres dans les limites les plus exiguës. Les monarchies militaires de l'ancienne Europe envisagèrent presque exclusivement le second point de vue : l'omnipotence royale, en matière de traités internationaux, se conçoit d'autant mieux qu'à cette époque la théorie de la souveraineté nationale avait à peine fait son apparition. De nos jours, au contraire, sous l'impulsion irrésistible du cou-

rant démocratique, les Chambres concourent de plus en plus à la confection des traités. Toutefois certains pays, comme la France, sont allés si loin dans cette voie, qu'ils ont senti la nécessité d'une réaction, Après quelques oscillations, une situation moyenne tend à s'établir : le pouvoir exécutif reste généralement chargé de la partie diplomatique ; le Parlement intervient ensuite pour donner sa sanction au traité. Très divers sont les modes suivant lesquels s'exerce cette sanction : nous passerons en revue les principaux systèmes dans le premier chapitre des *Questions doctrinales* ; nous verrons ensuite les extensions et limitations apportées au droit des Chambres, pour examiner en dernier lieu les rapports de la sanction législative avec la validité des traités. Mais auparavant il convient de donner quelques renseignements au sujet des sources et du plan.

## § 2. — *Sources* (1).

En législation comparée, les sources fondamentales sont fournies par les textes. Mais ceux-ci nous donnent à la fois trop et trop peu : trop, si l'on considère que beaucoup de constitutions se répètent et offrent un intérêt bien minime ; trop peu, car dans les pays qui ont été les foyers de réformes et d'institutions nouvelles, une constitution est incomplète par elle-même : elle doit être replacée dans son milieu, entre les *travaux préparatoires*, qui indiquent l'esprit, la portée de ses dispositions, et les *discussions* postérieures, parlementaires ou doctrinales, qui en ont élucidé les points douteux, comblé les lacunes, ou qui, au contraire, l'ont parfois détournée de son sens primitif. La *coutume parlementaire* présente une importance capitale : en Angleterre surtout, où elle supplée souvent

(1) V. la bibliographie, p. 213.

à la loi écrite, elle nous fournira seule les renseignements dont nous aurons besoin. Nous devrons même prendre en considération certains *projets* de constitutions, qui, pour des raisons diverses, n'ont pas été promulgués, mais qui sont souvent l'indice d'un mouvement d'opinion intéressant à signaler.

Ce dernier élément nous fait quitter le droit positif et le domaine des *faits*, pour nous acheminer vers les conceptions *doctrinales*. Sans doute la brièveté nous est ici imposée par le cadre même de notre sujet, qui est avant tout une étude de législation comparée; mais il est impossible de faire abstraction complète des grands mouvements de pensée, générateurs des constitutions écrites.

Bien que notre travail doive se borner aux gouvernements représentatifs, il serait illogique de passer sous silence les *origines*, et de laisser dans l'ombre, avec leur cortège d'interprètes et de critiques, les institutions qui ont précédé les régimes actuels. Cette recherche est indispensable en Angleterre, où le système constitutionnel actuel s'est dégagé lentement et s'est formé peu à peu par une évolution lente et continue. Dans les pays mêmes où le régime parlementaire s'est implanté brusquement, une étude sommaire de ce genre pourra être fructueuse, car jamais le lien de la tradition n'est complètement brisé. Une esquisse du rôle joué, sous l'ancienne monarchie, par les États généraux, est la préface nécessaire des constitutions françaises.

## § 3. — *Plan.*

Avant de nous engager dans le dédale des faits, la marche à suivre a longtemps retenu notre attention. Une exposition dogmatique pourrait sembler séduisante, qui ramènerait à un certain nombre de types les principales constitutions, ou les envisagerait successivement à l'occasion des différentes ques-

tions théoriques soulevées par notre étude : on aurait ainsi l'avantage de joindre toujours l'exemple au principe, et de ne pas isoler l'histoire des faits de la synthèse des idées. Mais ce procédé aurait en revanche l'inconvénient très grave de disséquer et de fragmenter à l'infini des touts homogènes, des organismes vivants, qu'il vaut mieux embrasser dans leur ensemble complexe, en conservant la coordination et la solidarité des éléments composants ; il laisserait nécessairement dans l'ombre l'influence du milieu, et surtout l'évolution des théories et la filiation des textes. D'un autre côté, une juxtaposition de monographies historiques deviendrait rapidement fastidieuse, et, au grand détriment de l'intérêt scientifique, émietterait les théories en aperçus isolés, en commentaires esclaves des textes. Il nous a paru préférable de combiner les deux points de vue. Dans une première partie, nous grouperons, autour de quelques idées générales, les principes et les théories qui se dégagent des législations positives, en illustrant notre exposé par des exemples empruntés de préférence aux institutions que nous n'aurons pas l'occasion d'étudier en détail. Nous répartirons ensuite en trois sections les constitutions qui nous ont semblé les plus intéressantes à analyser.

Nous étudierons d'abord la nation qui possède le régime représentatif le plus ancien, et dont les institutions ont exercé le plus d'influence sur les premières constitutions libérales : nous avons nommé l'Angleterre. — Les chapitres suivants seront consacrés à l'histoire des constitutions françaises : la France nous retiendra longtemps, et formera le centre de notre étude. La place que nous lui accordons n'est pas seulement justifiée par un intérêt national ou par l'abondance des matériaux que nous avons sous la main ; ces développements sont avant tout motivés par des considérations d'un ordre plus élevé et plus général : le nombre, l'originalité et la diversité des textes, la richesse des discussions, et enfin le rayonnement prodigieux exercé sur l'univers entier. En France comme en Angleterre,

nous étudierons les principales évolutions des institutions depuis la formation du régime représentatif, en donnant quelques notions sur les antécédents : souvent les constitutions disparues offrent autant d'intérêt que celles actuellement en vigueur. — Au contraire, le point de vue historique sera relégué au second plan dans notre dernière partie, beaucoup plus courte, consacrée à l'étude comparative de quelques législations étrangères autres que l'Angleterre : l'unité du sujet serait en effet rompue par l'énumération monotone et stérile des constitutions innombrables que les deux mondes ont vues éclore depuis un siècle.

---

# PREMIÈRE PARTIE

# QUESTIONS DOCTRINALES

## CHAPITRE PREMIER

## MODES DE LA SANCTION LÉGISLATIVE

Le concours du Parlement peut être requis aux différents stades que parcourt successivement une convention avant de produire ses effets juridiques : les Chambres interviennent pour la *direction des négociations*, la *ratification*, l'*approbation* ou l'*exécution* du traité. Ces divers modes de participation sont souvent difficiles à discerner dans les textes, quoiqu'ils correspondent en théorie à des étapes très nettes. Les premières opérations, que l'on peut ranger sous la rubrique générale de *négociations*, consistent dans les débats préliminaires qui se terminent normalement par la *conclusion* — provisoire — du traité : on dit aussi que le traité est *arrêté* ou *signé*. — Vient ensuite la *ratification*, acte par lequel le pouvoir compétent met le sceau définitif à l'œuvre des négociateurs ; elle est même exigée lorsque le pouvoir qui ratifie a dirigé lui-même les négociations : par une survivance du formalisme primitif, le mandant, en droit international, doit donc confirmer expressément les actes du

mandataire muni de pleins pouvoirs (1). La ratification transforme l'engagement provisoire en un engagement : définitif, si elle émane du législateur ; valable sous condition suspensive, si elle émane de l'Exécutif. Dans tous les cas, la ratification entraîne la conclusion définitive du pacte : désormais les pollicitants sont liés et ne peuvent plus retirer leurs offres (2). — L'*approbation* législative n'a évidemment sa raison d'être que si le pouvoir exécutif ratifie. Ses effets diffèrent, suivant l'époque à laquelle elle intervient : suit-elle la ratification, elle parachève le traité valable sous condition ; dans le cas contraire, elle autorise la ratification qui sera définitive, comme si elle était prononcée par le législateur lui-même. — Enfin, les Chambres devront souvent prêter leur concours à l'*exécution* du traité, lorsqu'elles n'auront pas participé à sa confection : nous quittons le domaine du droit international pour rentrer dans celui de la législation intérieure. Jusqu'ici, nous n'avons examiné que les sanctions *directes* : le Parlement devait se prononcer sur la convention entière, ou sur certaines de ses clauses, qu'on était obligé de lui soumettre, sous peine de les priver de toute efficacité. Le gouvernement parlementaire offre encore aux Chambres, par le seul jeu de son mécanisme, des moyens de contrôle *indirects*, dont nous aurons à discuter l'efficacité.

En cette matière, d'assez grandes difficultés de terminologie viennent compliquer l'interprétation des textes. L'embarras est surtout causé par le mot « ratification », qui, à côté du sens précis qu'il a en droit international et que nous lui donnerons toujours, est couramment usité (3) comme synonyme assez

(1) Esmein, *Droit const.*, p. 570. — Bry, *Droit intern. public*, p. 386 et sq.

(2) Cf. Holtzendorff, *Éléments de droit intern. public*, trad. Zographos, p. 118, passage où est exposée l'évolution des doctrines à ce sujet.

(3) Surtout dans les anciens textes. — Ainsi la constitution de Costa-Rica, du 26 décembre 1859, décrète, a. 110—8°, que le président a le droit de « conclure les traités... ou les changer, après l'approbation et la ratification du Congrès». Au point de vue international, il est inconcevable de parler de la *conclusion* d'un traité *ratifié*.

vague d' « approbation » ou de « confirmation ». Cet abus regrettable peut causer parfois de graves erreurs (1). La confusion peut résulter aussi de l'imprécision des textes; car les divers modes de la sanction législative ne sont souvent séparés les uns des autres que par des nuances très délicates, et sont susceptibles de se combiner pour donner naissance à des systèmes mixtes. Sous le bénéfice de ces restrictions, nous allons passer en revue les divers systèmes que nous venons d'indiquer.

### § 1. — *Direction des négociations.*

La direction des négociations tend de moins en moins à rentrer dans les attributions des Chambres: les inconvénients des constitutions qui consacraient ce système ont apparu trop clairement, pour que beaucoup de peuples se résignent à sacrifier les intérêts internationaux de l'État, en confiant les opérations diplomatiques à des assemblées délibérantes. Il est d'ailleurs bien rare que le Parlement ait exercé cette prérogative dans sa plénitude: même à l'époque où la Convention était « le centre unique de l'impulsion du gouvernement » (2), la direction des négociations était confiée à des membres délégués, qui formaient le Comité de Salut public. Nous verrons que l'on abandonna bientôt la formule, chère à certains constituants, d'après laquelle le droit de paix, — et, plus généralement, le droit de faire les traités, — devait être délégué au pouvoir législatif. Dans les conditions actuelles, on trouve à peine quelques vestiges de ce système: la participation des Chambres à la préparation des traités peut encore se manifester, soit par l'auto-

(1) V. comme exemple, ci-dessous, la C. fr., 1791.
(2) D., 14 frimaire an II.

risation de négocier ou de conclure (1), soit par le droit de requérir la paix (2); mais de telles dispositions sont rares. Il est presque universellement admis aujourd'hui que la direction des négociations est une des attributions essentielles du pouvoir exécutif, dont l'initiative doit être entièrement libre (3). Les dispositions différentes de certaines constitutions suisses s'expliquent par l'exiguïté du territoire et par d'autres considérations particulières.

## § 2. — *Ratification des traités.*

Par une évolution analogue, les constitutions actuelles tendent à refuser le droit de ratification au pouvoir législatif. Mais il n'en fut pas toujours ainsi. Les assemblées françaises ont plusieurs fois exercé cette prérogative, qu'elles ont souvent même fortifiée, quand elles reconnaissaient l'impossibilité de diriger elles-mêmes les négociations : de là ces projets de comités de surveillance, qui d'ailleurs n'aboutirent pas, mais dont on retrouve la trace dans le Comité de Salut public. Cet organe, en effet, avant de diriger lui-même les opérations diplomatiques, était une sorte de délégation permanente de la Convention, chargée d'assister le pouvoir exécutif (4).

La ratification est moins importante par elle-même que par ses conséquences : il n'y a guère, semble-t-il, qu'une différence de rédaction entre la ratification directe des Chambres et l'autorisation de ratifier donnée au chef de l'État. Mais la ratification,

(1) V. la C. Uruguay, 10 sept. 1823, la pratique admise pour le *Bundesrath* allemand, et quelquefois pour le Sénat des États-Unis.

(2) C. Vénézuéla, 6 août 1874, a. 43—15° ; Equateur, 25 juillet 1887.

(3) Cf. à propos de la C. fr. 1875, ci-dessous, p. 179 et sq.

(4) Un système analogue fonctionne dans les cantons suisses à régime représentatif (C. Genève, 24 mai 1847, a. 64 et 92), et dans le gouvernement fédéral (C. féd., 29 mai 1874, a. 85—5° et 102—8°).

qui parfait le projet de convention, entraîne fatalement le droit de contrôler et de reviser au besoin l'acte des plénipotentiaires (1). Or cette faculté est éminemment dangereuse au point de vue international. Elle n'offre aucun inconvénient, lorsque le pouvoir exécutif, qui a présidé aux négociations, ratifie lui-même; car le chef de l'État ne l'exercera pas en fait: il n'a aucune raison pour désavouer l'œuvre de ses agents, qui ont opéré d'après ses ordres. Au contraire, les Chambres, qui n'ont pas dirigé les opérations préliminaires (2), trouveront presque toujours des modifications à introduire dans le texte du traité, à l'occasion de la discussion: de nouvelles négociations devront s'ouvrir; il pourra en résulter de graves complications avec les puissances étrangères, qui ne voudront pas être à la merci d'un mouvement oratoire, ou de l'intérêt électoral d'un député. Un bouleversement, sans motifs suffisants, de l'œuvre des plénipotentiaires, n'est plus à craindre avec le système suivant: c'est le principal motif de la supériorité qui lui est généralement reconnue.

## § 3. — *Approbation des traités.*

Lorsque le pouvoir exécutif ratifie, l'approbation législative peut suivre ou précéder la ratification.

Le premier système est le plus ancien: le second (3) lui est

(1) Cette faculté est expressément reconnue aux Chambres par la C. Haïti, 10 octobre 1884.

(2) Cet argument n'aurait pas la même force, si les Chambres avaient présidé elles mêmes aux négociations: mais alors nous retombons dans les vices du système précédent. La ratification est expressément réservée aux Chambres par la C. Colombie, 4 août 1886, qui laisse la direction des négociations au pouvoir exécutif.

(3) Il est expressément adopté par les C. Vénézuéla (6 août 1874), Guatémala (7 nov. 1887), Honduras (1er nov. 1880), Bolivie (15 fév. 1878), Chili (rev. 1888), Equateur (25 juil. 1887), Paraguay (24 nov. 1870), Pérou (10 nov. 1860), Uruguay (10 sept. 1829), Hollande (1848-87). Beaucoup de textes sont muets sur la question.

aujourd'hui préféré sous l'influence des nécessités internationales. Les contractants, en effet, étant liés en principe après l'échange des ratifications; si l'une des nations n'admet pas ce mode de sanction législative, elle n'aura plus aucun moyen de retirer ses offres, tandis que l'autre Gouvernement, au moyen d'un vote des Chambres, pourra encore se dégager de promesses jugées imprudentes. — Il y a un autre motif. Sans doute, sous ce régime, les Chambres ne peuvent modifier elles-mêmes le texte du traité: elles doivent l'accepter ou le rejeter en bloc. Mais elles ont aussi le droit de suspendre leur adhésion; la passivité de leur attitude, due à la privation du droit d'amendement en cette matière, est compensée par la faculté d'inviter le Gouvernement à modifier dans un sens déterminé certaines clauses du traité: c'est une condition à laquelle le Parlement subordonne son adhésion (1). Dans ces conditions, nous retombons sous le coup des objections élevées contre le système précédent, qui reprennent ici une force nouvelle, puisqu'il s'agit de négocier sur de nouvelles bases un traité déjà ratifié. La ratification sous condition, que l'on appelle aussi ratification incomplète (2), s'accorde donc assez mal avec les exigences internationales.

Le second procédé respecte aussi davantage le droit des Chambres, qui ne sont plus placées en présence de faits accomplis: en effet, si les ratifications ont été échangées, le Parlement hésitera beaucoup à livrer le pays aux conséquences graves que peut entraîner un refus d'approbation; les nécessités internationales pourront exercer sur lui une véritable contrainte morale, qui réduira à peu de chose la signification et la portée du contrôle législatif.

Dans le silence des constitutions, les deux systèmes seront licites: il appartiendra à l'Exécutif de choisir le plus approprié

(1) Les principes, à ce sujet, sont nettement établis en France, depuis la discussion qui eut lieu, en 1850, à l'Assemblée législative (Ci-dessous, p. 154).

(2) Pradier Fodéré, *op. cit.*, n° 106.

aux circonstances. Sous ses deux modes, l'approbation (qui doit être requise par une disposition formelle des textes) constitue une sanction également énergique, et établit en général des rapports nets et précis entre les deux pouvoirs.

## § 4. — *Exécution des traités.*

Tout autre est le système suivant, anglais d'origine, et imité par certaines constitutions européennes : c'est le premier aspect sous lequel s'est présentée historiquement la sanction législative. Il tend aujourd'hui à disparaître devant la poussée démocratique (1). Quand nous étudierons les institutions anglaises, nous établirons que ce procédé fut un moyen détourné pour remédier, en fait, à la prérogative de conclure les traités, absolue en droit, que possédait la Couronne à l'origine : très formalistes et respectueux à l'excès de la tradition, les Anglais n'ont pas osé répudier un vieux principe. Ainsi c'est dans la Grande-Bretagne que le pouvoir royal reçut ses premières atteintes, et conserva néanmoins le plus longtemps les droits attribués au Parlement par la plupart des peuples modernes. Dans ce système, qui a reçu actuellement une extension considérable en Angleterre, le traité, ratifié par le souverain seul, est définitivement valable au point de vue international, sans avoir besoin de sanction supplémentaire : mais il sera indispensable de demander le consentement des Chambres pour exécuter les clauses

(1) A part l'Angleterre, ce système n'est plus guère pratiqué aujourd'hui que par les monarchies scandinaves. Même en Norvège, on a l'habitude de soumettre *directement* à l'approbation des Chambres les traités de commerce, bien que des textes confèrent explicitement au roi le droit de modifier les tarifs douaniers ; souvent le roi stipule, en faisant une convention, qu'elle sera soumise à la sanction législative (Aschehoug, *Das Staatsrecht der vereinigten Königreiche Schweden und Norwegen* [coll. Marquardsen], p. 19). La pratique suédoise est analogue. — Cf. aussi C. Japon, 11 fév. 1889.

qui, par leur objet, rentrent dans le domaine du législateur. Ainsi, en Angleterre, tout impôt doit être voté par le Parlement : si donc par un traité — pour prendre l'exemple classique — le souverain promet des subsides, les impôts qu'il faudra établir dans ce but devront être votés par les Chambres. Celles-ci seront donc appelées par ce moyen à émettre leur avis sur le traité : car il est évident que l'accord ou le refus de subsides impliquera de leur part approbation ou improbation de la convention tout entière. Le Parlement aura ainsi un moyen de contrôle sur la politique extérieure du roi.

Toutefois la garantie est imparfaite à plusieurs points de vue. Il est souvent difficile de déterminer dans un traité les matières qui ressortissent à la compétence législative. De nombreux conflits peuvent s'élever entre les deux pouvoirs, même lorsque la solution nous semble évidente : nous verrons notamment qu'on a dénié le caractère d'impôt aux droits de douane (1). Que dire des matières spéciales au droit international, telles que l'extradition, le règlement des successions, de la propriété littéraire, artistique et industrielle à l'étranger, lorsque la constitution est muette à cet égard? L'application des principes généraux sera féconde en controverses.

Ce système est aussi susceptible de faire surgir de graves difficultés entre les États : le pouvoir exécutif, en effet, peut, sous un tel régime, être mis dans l'impossibilité d'exécuter un traité valable, conclu et ratifié suivant les formes constitutionnelles. Nous reviendrons sur cette question; mais — dès à présent nous pouvons le prévoir — le résultat sera, plus encore que dans l'un des systèmes précédents, de mettre la Chambre en présence de faits accomplis, qu'il lui sera presque toujours impossible de désavouer. Un correctif est apporté par la responsabilité ministérielle, à laquelle nous allons arriver.

Une dernière remarque s'impose : le procédé que nous étu-

(1) V. ci-dessous, p. 143 et 160.

dions est de droit, en l'absence de texte qui réglemente explicitement la sanction législative. Il est en effet juridiquement impossible, quoiqu'on ait prétendu quelquefois le contraire (1), que le souverain puisse, par la voie d'un traité, priver les Chambres de leurs droits constitutionnels, et accomplir au moyen d'une convention internationale ce qu'il lui est défendu de faire par un décret (2).

Les développements précédents résolvent la question que l'on pose parfois ainsi : le Parlement doit-il et peut-il intervenir *pendente conditione*, lors de la conclusion du traité, ou à l'occasion de son application? Dans notre premier système, les Chambres interviennent *pendente conditione* ; dans le second et le troisième, le droit du Parlement ne prend naissance qu'au moment où la convention est conclue (ratification, autorisation ou validation de la ratification) ; enfin, dans le quatrième, ce droit ne s'exerce qu'à partir de l'instant où le traité doit être appliqué : il s'agit, bien entendu, de l'exécution au point de vue de la législation intérieure.

## § 5. — *Modes indirects.*

Le régime de l'*exécution* pourrait déjà être considéré comme un *mode indirect* de la sanction législative ; mais nous entendons spécialement sous cette rubrique les restrictions apportées à la prérogative de l'Exécutif par le fonctionnement du gouvernement parlementaire.

Les Chambres peuvent être amenées à exprimer leur opinion,

(1) Ci-dessous, p. 144.

(2) Les dérogations à ce principe doivent être formellement exprimées (*sic*, Scs. 1852 [tarifs douaniers], C. espagnole [clauses commerciales des traités politiques] et l'ancienne C. Brésil, a. 102 [id ]). Ces dispositions très graves portent atteinte à l'une des plus importantes conséquences de la souveraineté nationale, le droit de voter l'impôt.

sur l'invitation des ministres : ainsi le Gouvernement leur communique souvent les traités par lui conclus, qui n'ont pas besoin de sanction supplémentaire. Cette communication a été considérée à l'origine comme un acte de pure courtoisie, puisque le Parlement ne pouvait influer sur la validité du traité. Peu à peu on en vint à concevoir que ce procédé n'avait aucune signification, s'il ne permettait aux Assemblées d'exprimer, au sujet de la convention qui leur était soumise, un avis, sans valeur internationale, mais d'une importance constitutionnelle considérable. Ce droit fut donc reconnu aux Chambres, ainsi que la faculté de requérir la communication. Beaucoup de constitutions, il est vrai, se contentent de déclarer que le Gouvernement devra présenter les traités au Parlement, toutes les fois que l'intérêt et la sécurité de l'État le permettront. Cette *communication facultative* (1) laisse au chef de l'État une latitude presque illimitée. Mais, dans la pratique, le pouvoir exécutif a avantage à communiquer les traités aux Chambres, pour s'assurer un appui moral vis-à-vis de l'étranger, et afin d'atténuer les effets que peut produire l'intervention spontanée du législateur (2).

Car, à défaut de l'invitation du Gouvernement, les Chambres ont à leur disposition divers moyens d'action. Le plus ancien est le droit d'*adresse*, qui fut souvent une première concession accordée au régime parlementaire (3) : c'est un acte par lequel les Assemblées expriment au souverain leurs vœux et leurs

(1) Stipulée pour les traités soustraits à la sanction législative par la C. Brésil (ancienne), 25 mars 1824, a. 102 ; Serbie, 22 déc. 1888/3 janv. 1889, a. 52 ; Grèce, 16/23 avr. 1864, a. 32 ; Portugal (ancienne), 29 avr. 1826, a. 75—8° ; Belgique, 7 févr. 1831, a. 68. — C'est le seul contrôle organisé par la C. Norvège, 4 nov. 1814, a. 75—*g* ; mais ici la communication est obligatoire pour tous les traités, « à l'exception des articles secrets qui, pourtant, ne pourront être en contradiction avec les articles publics ». (Cf. ci-dessous, p. 27).

(2) Le gouvernement peut aussi stipuler dans un traité que ce traité sera soumis à l'*approbation* législative.

(3) V. entre autres le Scs., 24 nov. 1860 et la C. Japon, 1889.

griefs. De générales, les adresses sont devenues spéciales, et ont pris la forme de *motions*, portant sur des points particuliers, et invitant le Gouvernement à agir dans tel ou tel sens. Enfin un débat peut s'élever entre les législateurs et les ministres, provoqué par les *questions* ou les *interpellations* : celles-ci diffèrent de celles-là par la solennité plus grande donnée à la discussion, et par le vote d'un ordre du jour de confiance ou de blâme ; par les deux procédés, la Chambre met les ministres en demeure de s'expliquer sur tel ou tel point de leur politique. — Mentionnons enfin les *enquêtes parlementaires*.

Tels sont les moyens de contrôle dont dispose le Parlement, sanctionnés par la mise en jeu de la responsabilité ministérielle. La responsabilité pénale, qui en fut la première manifestation, est aujourd'hui tombée en désuétude (1). Reste uniquement la responsabilité politique, suffisante, croyons-nous, pour présenter au Parlement une garantie efficace : c'est une menace, toujours suspendue sur la tête du Gouvernement, qui l'empêchera de suivre une politique contraire aux vues des Chambres (2).

Le résultat serait tout autre, si l'on écoutait certains jurisconsultes italiens. M. Brunialti (3) notamment et M. Schanzer (4) ont dénié presque toute valeur au contrôle parlementaire. M. Brunialti présente d'abord une objection spécieuse : dans le pouvoir exécutif, dit-il, il faut distinguer le titulaire irresponsable et les agents, c'est-à-dire les ministres, qui ont seuls une responsabilité effective. Or la responsabilité de ceux-ci ne peut

(1) Un des derniers exemples en France, à ma connaissance, est la demande de mise en accusation — qui ne fut d'ailleurs pas prise en considération — déposée contre M. Jules Ferry, en 1885, après l'affaire de Langson.

(2) Il va sans dire qu'en cas de désaccord, le Gouvernement peut faire appel au pays par voie de dissolution.

(3) Note sous l'ouvrage de Todd, *Il governo parlamentare in Inghilterra*, p. 560 *(Biblioteca di scienze politiche)*.

(4) *Il diritto di guerra e dei trattati negli Stati a governo rappresentativo*, p. 140.

être mise en jeu pour des faits personnels au chef de l'État. — Cette argumentation ne nous semble pas décisive : dans l'immense majorité des cas, les actes du monarque (ou du président), pour être valables, doivent être contresignés par des ministres, qui dégagent ainsi sa responsabilité en engageant la leur. Certaines constitutions scandinaves, théoriciennes du régime de l'*exécution* sous lequel le besoin de la responsabilité ministérielle est le plus impérieux, ont édicté à cet égard des prescriptions minutieuses ; nous retrouverons en Angleterre des règles analogues, sanctionnées par une coutume très ancienne. C'est évidemment dans ce sens qu'il faut entendre la constitution italienne elle-même, lorsqu'elle déclare que le roi *fait* les traités : le terme dont se sert le Statut ne correspond plus à la réalité exacte. Les cas où le souverain agira seul seront extrêmement rares, et, même alors, les ministres pourront justement être considérés comme responsables d'actes qu'ils sont censés avoir approuvés tacitement : car, dans l'hypothèse contraire, ils devaient donner leur démission. — Enfin M. Brunialti ajoute, à la suite de Grégoire et de Benjamin Constant, que le refus de subsides est illusoire : cette affirmation a pu être vraie dans des temps de crise, à des époques de transition, lorsque le régime parlementaire n'était pas encore solidement établi, et que le souverain cherchait à reconquérir les prérogatives récemment perdues. Mais aujourd'hui on ne recourt que très rarement à ce moyen extrême : un simple vote de défiance entraîne la retraite du cabinet (1).

M. Schanzer se place sur un autre terrain. La responsabilité ministérielle serait inefficace en matière de traités, parce que le Parlement connaît mal les affaires extérieures de la nation, et hésite à exprimer à ce sujet des votes de défiance susceptibles

(1) Quant à la comparaison piquante de M. Brunialti *(le Camere sono femmine, i monarchi maschi)*, je crois qu'il serait plus juste de la retourner — si nos langues le permettaient.

d'entraîner des conséquences graves. — Cette opinion ne nous paraît pas plus juste que la précédente; car l'intérêt même du Gouvernement lui commande d'éclairer les Chambres et de ne pas les placer dans cette alternative: ou susciter des complications internationales, ou sanctionner un fait qu'elles réprouvent. Le Gouvernement assez imprudent pour agir autrement aurait fait un calcul à courte vue en escomptant le patriotisme du Parlement: une fois le péril passé, celui-ci renverserait le ministère. Même, en France, on n'a pas assez manifesté cette hésitation dont parle M. Schanzer, et on n'a éprouvé aucun scrupule à ouvrir des crises ministérielles au moment de grands périls extérieurs.

La responsabilité, ajoute le même auteur, se trouvera déplacée par suite des changements fréquents de ministères: chaque cabinet, en arrivant aux affaires, est l'héritier nécessaire d'une situation qu'il n'a pas créée; celui qui subit les conséquences d'un traité n'a pas conclu la convention. — Cette objection ne vise pas le système parlementaire dans son essence, qui ne suppose point, comme le sous-entend M. Schanzer, des changements ministériels continus. Sans doute nous avons pu voir de semblables pratiques se développer sous nos yeux: mais elles constituent bien plutôt la contrefaçon du régime que son application sincère. L'argument prouve tout au plus que le parlementarisme ne s'est pas encore adapté à nos mœurs.

Si l'on voulait aller au fond des choses, et donner à ces doctrines italiennes une explication historique, ces argumentations se présenteraient à nous comme une protestation, une réaction contre les théories qui tendaient à assimiler en notre matière le Statut italien à la constitution anglaise (1). Le contrôle parlementaire n'en reste pas moins un complément presque indispensable au système de l'*exécution*; combiné avec les autres

(1) V. notamment les discours des députés Buffa et Pinelli à la Chambre sarde, le 13 nov. 1849 (Cf. *infra*, p. 207).

modes de sanction législative, il s'ajoute aux diverses garanties constitutionnelles qu'ils comportent, et peut former un contrepoids efficace aux limitations que nous allons maintenant étudier.

---

## CHAPITRE II

# EXTENSIONS ET LIMITATIONS DE LA SANCTION LÉGISLATIVE

---

L'équilibre entre les attributions respectives des deux pouvoirs peut être cherché, non seulement dans le mode d'exercice de la sanction législative, mais encore dans les diverses extensions ou limitations susceptibles de s'associer à chacun des systèmes étudiés précédemment. Ces correctifs, assez divers, consistent dans l'obtention d'une certaine majorité, dans le mode de délibération des Chambres ; dans l'interdiction de conclure des conventions déterminées, ou dans l'attribution de certains traités à la compétence exclusive du pouvoir exécutif. Des règles spéciales sont parfois édictées en cas de dualité des Chambres. On peut aussi réserver le dernier mot au pouvoir constituant. Enfin, une situation particulière est faite aux États fédéraux et aux pays mi-souverains.

### § 1. — *Majorité spéciale.*

Ce système est assez rare. La nécessité de l'unanimité est la plus haute puissance à laquelle il puisse être porté : c'était le

régime de la Pologne (liberum veto) (1), et de l'ancienne constitution républicaine de Hollande (2). Un tel procédé avait ses racines dans les institutions primitives, car cet axiome « la majorité lie la minorité », est une notion, relativement moderne, introduite par les nécessités de la pratique, et justifiée logiquement par les théoriciens du XVIII^e siècle.

De nos jours la même évolution s'est dessinée dans les pays à forme fédérative : au début, quand plusieurs états se sont réunis afin de former une confédération, le consentement de toutes les unités était nécessaire pour la validation des traités communs (3). Un vestige de cette coutume se retrouve dans la constitution des États-Unis (imités sur ce point par le Mexique), d'après laquelle le Sénat doit approuver les conventions internationales à la majorité des deux tiers. La même majorité, considérée comme une garantie suppléant à la sanction de la Chambre basse, fut exigée pour les sénatus-consultes organiques, qui, sous le premier Empire, consacrèrent plusieurs annexions (4).

## § 2. — *Séances secrètes.*

La constitution des Chambres en séance secrète est surtout un *correctif* de la sanction législative ; on prétend remédier ainsi aux inconvénients qui résultent de la publicité des débats. Mais dans un certain sens elle constitue aussi une limitation ; car ce mode de discussion offre moins de garantie au pays, qui ne saura pas à quels motifs auront obéi ses représentants. Ceux-ci

(1) On sait que cette coutume désastreuse fut successivement abolie par les C. 1791, 1807 et 1815, peu ou point appliquées.

(2) Le régime extraordinaire et dictatorial du stathoudérat donnait au contraire au chef de l'État le droit de traiter, sans contrôle, avec les puissances étrangères.

(3) C'est d'après un principe analogue que dans les états formant *union réelle* (Autriche-Hongrie, Suède et Norvège), les traités doivent être validés par les législatures de tous les états de l'union.

(4) Ci-dessous, p. 132.

se trouvent donc, en quelque sorte, à la discrétion du gouvernement, qui, dans l'impossibilité d'être contredit publiquement, pourra accuser les députés d'avoir refusé, par pure chicane politique, de sanctionner un traité avantageux. Reste toujours, il est vrai, l'arme de la responsabilité ministérielle.

La formation en comité secret peut être obligatoire, soit pour toute espèce de traités (1), soit sur la requête du gouvernement (2), qui devient ainsi juge de la publicité des débats.

### § 3. — *Interdiction absolue de conclure certaines conventions.*

D'une manière générale, la prohibition de porter atteinte aux dispositions constitutionnelles peut être considérée comme une limitation de la sanction législative (3). Mais certaines constitutions sont allées plus loin : par des considérations philanthropiques ou au contraire patriotiques que nous aurons l'occasion d'apprécier, le pouvoir constituant, pendant la Révolution, prétendit plusieurs fois lier le législateur de l'avenir, en lui interdisant, soit de sanctionner des conquêtes, soit de traiter avec un ennemi qui occupe son territoire, soit de céder une partie de ce territoire. Ces restrictions, auxquelles on a même voulu imposer des sanctions pénales, n'ont évidemment aucune valeur pratique et ont disparu aujourd'hui de toutes les constitutions (4).

La question se présente sous un jour quelque peu différent

(1) C. fr. an III ; acte add. Portugal, 1852 (la l. 2 mai 1882 l'a rendue facultative pour la Chambre). Même règle pour le Sénat américain (*Infra*, p. 194).

(2) V. C. fr. an VIII (art. 50) qui, conçue dans un sens autoritaire, a bien senti la valeur restrictive du procédé qu'elle employait. — C. Chili (rev. en 1888).

(3) Ceci est inapplicable aux pays comme l'Angleterre, où l'on ne distingue pas le pouvoir constituant du pouvoir législatif. Même remarque pour notre § 6.

(4) Le dernier vestige se trouve dans la C. ottomane de 1876 (incessibilité du territoire), barrière constitutionnelle qui eût été impuissante à enrayer le démembrement de l'empire turc.

dans les États à forme fédérative. Si ces nations ne peuvent songer à prohiber un démembrement que la force des armes leur imposera peut-être un jour, on conçoit à la rigueur qu'elles s'interdisent parfois l'annexion de nouveaux territoires, dont les habitants amoindriraient l'influence des États primitifs dans l'Union. Telle est l'opinion qui se fit jour plusieurs fois aux États-Unis dans le cours de ce siècle (1): mais toujours elle a été rejetée. Des dispositions analogues édictées par d'autres constitutions fédérales n'ont pas tardé à tomber en désuétude.

### § 4. — *Attribution de certaines catégories de traités à la compétence exclusive du pouvoir exécutif.*

Les constitutions jalouses de sauvegarder la puissance législative contre les empiètements du gouvernement, étendent la sanction des Chambres à des conventions qui n'ont pas véritablement le caractère de traités, et que, en l'absence de texte formel, on aurait pu songer à lui soustraire. Telle est la résolution votée par les Chambres suisses le 15 juillet 1876, invitant le pouvoir exécutif à soumettre à l'Assemblée les éclaircissements au sujet de traités conclus, échangés avec des puissances étrangères, qui auraient le caractère de conventions explicatives. La constitution argentine (2) énumère expressément les traités de *limites*, qui présentent pour cette nation une importance particulière, si l'on songe aux difficultés qui ont surgi à ce sujet avec le Chili : le pouvoir exécutif aurait pu revendiquer pour lui la connaissance exclusive de ces conventions, considérées comme de simples opérations de bornage. Enfin, quelques textes américains mentionnent aussi, comme traités soumis à la sanction législative, les concordats que le gouvernement conclurait avec

(1) Ci-dessous, p. 193.
(2) A. 67-19°.

le Saint-Siège (1) ; cette précaution n'est pas superflue, puisque beaucoup d'auteurs éminents refusent au pape le caractère de souverain au point de vue international.

Plus souvent on songe à diminuer le pouvoir des Chambres. Des restrictions se comprendraient mal, lorsque le législateur intervient dans la direction des négociations ; au contraire, si le concours des assemblées est seulement requis pour l'exécution de certains traités, leur compétence ne saurait jamais être universelle. Le véritable domaine de ces limitations est donc ailleurs : la ratification législative, limitée à certaines conventions, est encore fort rare (2) : au contraire, l'approbation limitée est un système très en faveur. (3)

Le concours du Parlement peut être restreint ; explicitement, si certaines catégories de traités sont soustraites à son action ; implicitement, au contraire, si les textes énoncent la nature des conventions pour lesquelles seules l'assentiment des Chambres devra être demandé. Mais les énumérations de cette nature ne sont pas toujours limitatives.

Une application importante des limitations explicites réside dans la faculté accordée au pouvoir exécutif de faire des conventions secrètes. Proscrites au début de la Révolution, sous l'empire de préoccupations philosophiques, les conventions secrètes furent rétablies par la loi du 27 ventôse an III : on décida que les articles secrets ne pourraient en aucun cas modifier les articles patents. Cette dernière clause est aujourd'hui tombée en désuétude : il est de toute évidence que le gouvernement ne peut faire secrètement ce qu'il lui est interdit de faire par un acte public. De même la faculté de traiter secrètement est ac-

(1) V. notamment C. argentine précitée, et C. portugaise, acte add., 5 juil. 1852, a. 10.

(2) On la trouve dans la l. fr. de ventôse an III, C. fructidor an III.

(3) L'approbation illimitée fonctionne en Roumanie et dans la plupart des républiques de l'Amérique centrale et méridionale.

tuellement considérée comme sous-entendue pour toutes les catégories de conventions soustraites à la sanction législative.

L'exclusion implicite est la forme ordinaire sous laquelle se présente le système très fréquent de l'*approbation limitée* (1). Dans le domaine qui leur est réservé, les Chambres peuvent-elles renoncer d'avance à leur droit de contrôle, en vue d'un traité déterminé ? Sans aucun doute : mais cette hypothèse est d'une application fort rare. Elle n'est prévue que par la constitution hollandaise de 1887, d'après laquelle l'approbation législative « n'est pas requise, si, par une loi, le roi s'est réservé le droit de conclure le traité dont il s'agit », (a. 59, *in fine*).

Les traités pour lesquels la sanction législative est généralement requise, peuvent se ranger en trois grandes classes.

I. — Dans la première, nous placerons tous les traités dont l'exécution ne pourrait être effectuée sans le concours des Chambres (2) (modifiant la législation, ou engageant les finances de l'État.) C'est ce principe que sous-entendent un grand nombre de constitutions, en en consacrant les applications les plus fréquentes ou les plus douteuses : traités stipulant des subsides (3), entraînant une charge pour l'État (4), portant atteinte aux droits publics (5), liant individuellement des citoyens (6), modifiant la législation (7) : traités de commerce (8)..... Telles

(1) V. notre C. 1875, et beaucoup d'autres.

(2) Ou, à fortiori, du pouvoir constituant : il en est ainsi, dans certains états, pour les *droits publics* des citoyens. — Cf. C. Grèce, 23 avril 1864, a. 32, dont la formule est très juridique (*tous traités renfermant des concessions qui nécessitent, d'après d'autres dispositions de la présente constitution, la sanction d'une loi*). *Id.* C. Luxembourg, 17 octobre 1868, a. 37.

(3) C. Espagne (ci-dessous p. 200).

(4) C. belge, 7 fév. 1831, a. 68 ; holl. (rev. 1887) ; pruss., 31 janv. 1850, a. 48 ; l. autr., 21 déc. 1867, a, 11-*a*.

(5) C. serbe, 22 déc. 1888/3 janv. 1889, a. 52 ; danoise, 28 juil. 1866, a. 18.

(6) C grecque, belge, prussienne, autrichienne, espagnole, précitées.

(7) C. serbe précitée ; hawaïenne, 6 juillet 1887, a. 29.

(8) C. serbe, grecque, belge, prussienne, autrichienne.

sont les principales clauses que nous rencontrerons, et qui dérivent toutes de la même idée, plus ou moins clairement conçue : ces constitutions ont voulu remplacer, dans les cas où il aurait été nécessaire, le système difficultueux de l'*exécution* par celui de l'*approbation*. Les deux systèmes, sans doute, sont presque identiques au point de vue de la législation intérieure : croire, comme le veut la constitution hollandaise, que les traités, imposant à l'État des sacrifices en argent, doivent être soumis à l'*approbation* du pouvoir législatif, ou dire avec les jurisconsultes anglais que l'*exécution* de ces mêmes traités ne peut avoir lieu sans l'assentiment préalable des Chambres, n'est-ce pas aboutir au même résultat ? Mais, à l'égard du droit international, la différence est considérable, théoriquement au moins, comme nous le montrerons bientôt.

II. — La seconde catégorie renferme les traités qui modifient le territoire de l'État. Avec la théorie de la souveraineté nationale, il semble impossible que le pouvoir exécutif puisse changer de sa seule autorité les bases de cette souveraineté : aussi a-t-on même exigé parfois la sanction du pouvoir constituant. Cette théorie a été longue à s'établir (1). On a d'abord cru qu'il était suffisant de décréter le territoire inaliénable ; puis on n'a songé à organiser un contrôle qu'en cas de *cession* (2) (et parfois d'*échange*) (3), indice des velléités conquérantes de certains peuples : car le principe juridique posé plus haut a la même force, lorsqu'il s'agit d'une *acquisition* qui change, aussi bien qu'une cession, les bases de la souveraineté nationale. La pratique napoléonienne (4), explicitement reproduite par la

(1) Elle ne s'est pas encore définitivement implantée en Angleterre, ni dans certains pays scandinaves. — V. C. prussienne, 31 janv. 1850, a. 2.

(2) C. danoise, 28 juillet 1866, a. 18.

(3) C. grecque, 16/23 avr. 1864, a. 33 ; C. hollandaise, 1848 (rev. 1887).

(4) Sous le premier Empire (ci-dessous p. 132).

constitution impériale du Brésil (1) et l'ancienne constitution portugaise (2), distinguait suivant que la modification territoriale avait lieu, ou non, *en temps de paix* : dans le premier cas seulement on avait recours à la sanction législative. Cette théorie ne servait qu'à légitimer, par un vote du Sénat, les annexions brutales, en laissant hors de tout contrôle le prestige du conquérant, et son droit de dicter, par les traités de paix, ses conditions au vaincu. — Ce principe comporte souvent deux exceptions. Les rectifications de frontières ne sont généralement pas soumises aux mêmes règles que les modifications territoriales d'une certaine importance : tandis qu'en Serbie (C. précité, a. 4), en Bulgarie (C. précitée, a. 2), à Hambourg (C. 13 oct. 1879, a. 2), les changements (3) territoriaux doivent être approuvés par le pouvoir constituant, la sanction législative est suffisante lorsqu'il s'agit d'une rectification de frontières ; dans cette même hypothèse, la constitution saxonne (du 4 sept. 1831, a. 2) transfère des États au roi le droit d'approbation. D'après quel critérium distinguera-t-on les deux cas? Beaucoup de textes ont éludé par leur silence la solution de cette question délicate. La constitution serbe en spécifiant les « rectifications de frontières de territoires non peuplés et de peu d'importance », est encore assez imprécise : la loi bulgare définit ces rectifications, toute modification territoriale « n'entraînant pas la cession d'un village ». Je crois que le critérium le plus juridique nous est fourni par la disposition saxonne, qui nous donne cette définition : toute modification « qui n'entraîne la perte de la nationalité saxonne pour aucun sujet reconnu du royaume ». C'est une conséquence directe et logique de notre théorie, fondée sur la souveraineté nationale. — Le même principe de droit public nous guidera dans la solution d'une autre difficulté. Le

(1) C. 25 mars 1824, a. 102 (seulement pour les *cessions* et *échanges*).

(2) C. 29 avr. 1826 (texte identique au précédent). La même théorie a été parfois soutenue à propos de la C. espagnole (Ci-dessous p. 202).

(3) La C. hambourgeoise prévoit seulement le cas de *cession*.

territoire colonial doit-il être assimilé au territoire continental ? Certaines constitutions l'admettent expressément (1). Dans le silence des textes, en présence d'une charte qui, tout en reconnaissant la souveraineté nationale, ne donnerait aux Chambres qu'un droit d'approbation restreint à certaines catégories limitativement déterminées de traités internationaux, il faudrait admettre la sanction législative, seulement lorsque les populations en question font partie intégrante de la nation, c'est-à-dire envoient les représentants au Parlement (2). Une situation quelque peu différente s'est présentée pendant la Restauration et sous notre constitution actuelle (3).

III. — Enfin, sous l'empire d'idées morales, et surtout par crainte de conséquences dangereuses pour la nation, quelques constitutions soumettent au contrôle du législateur certains traités qui semblent avoir besoin d'une surveillance toute spéciale. A cette conception se rattache notamment la disposition espagnole, qui soumet à l'approbation des Chambres les traités d'alliance *offensive* (4).

## § 5. — *Dualité des Chambres.*

Dans les pays qui ont deux Assemblées législatives, toutes les deux en général doivent concourir à la validation des traités

(1) *Sic* C. Hollande 1848 (arg. des mots : *Du territoire du royaume ou dans d'autres parties du monde*). Le rédacteur de 1887 a jugé inutile de reproduire ce principe qui est de droit public en Hollande.

(2) C'est le système de la loi c^le^ autrichienne du 21 déc. 1867, qui subordonne au vote du Parlement toute *modification du territoire des royaumes et pays représentés au Reichsrath* (a. 11-*a*).

(3) Ci-dessous, p. 151 et 178.

(4) Ci-dessous, p. 200 et sq. — En sens contraire, les anciennes C. Brésil et Portugal précitées ont cru utile, pour éviter tout malentendu à ce sujet, de stipuler expressément que le roi pouvait conclure des traités d'alliance *offensive et défensive*.

internationaux. Mais parfois la Chambre haute, organe pondérateur, est appelée seule à jouer ce rôle à l'exclusion de la Chambre basse (1) : ainsi aux États-Unis, au Mexique (2), le Sénat seul approuve les traités. Mais alors une question se pose : pour l'exécution des clauses, dont l'objet rentre dans la compétence du législateur, faudra-t-il requérir en outre l'assentiment des deux Chambres? La stricte application des principes commanderait l'affirmative ; mais, en présence des inextricables complications et des difficultés internationales qui en résulteraient, on n'admet pas cette solution : ainsi, aux États-Unis, les traités qui nécessitent l'établissement d'un impôt, sont seuls soumis, dans leur exécution, à la Chambre des représentants ; et encore, même dans ce cas, on a singulièrement restreint les droits de la Chambre populaire (3).

Il faut rattacher à ce système la garantie organisée par le législateur suédois. En effet, lorsque la constitution du 21 août 1772 stipula que le roi devait consulter son Conseil avant de conclure aucun traité, et qu'il était lié par l'unanimité des avis, le Conseil du roi (*senatus*), à cette époque, présentait encore assez nettement les caractères d'une Chambre haute. Les derniers vestiges de l'ancienne institution disparurent en 1809 ; et lorsque la même année, après le régime du bon plaisir légalement sanctionné par l'*acte d'union et de sûreté* des 21 février et 3 avril 1789 (a. 1), la nouvelle constitution du 7 juin (4) rétablit la consultation, toujours facultative désormais, de certains

(1) Il n'y a pas de constitution où la Chambre basse *seule* doive approuver les traités.

(2) La règle mexicaine ne date que de la revision du 13 mars 1874. D'après la C. 12 f. 1857, a. 72-XII, le Congrès (cad. des deux Chambres) devait approuver les traités. Aujourd'hui encore, le concours de la Chambre basse est nécessaire pour les traités portant modification du territoire (Cf. les a. nouveaux 72 et 75-B-I).

(3) Un système analogue était consacré par le projet que présenta à l'Assemblée Nationale M. le duc de Broglie, en 1874 (Ci-dessous, p. 167).

(4) Revisée en 1840-76-85 : mais les articles en question n'ont guère varié.

membres du Conseil (a. 12 et 13), la sanction perdit son caractère primitif, et devint une garantie illusoire (1).

Chacune des deux Chambres peut prêter son concours suivant un procédé différent : ainsi, d'après l'interprétation courante, le Conseil fédéral de l'empire allemand doit autoriser la conclusion de certains traités, dont le Reichstag est ensuite appelé à approuver la ratification (ci-dessous p. 211). Cette double sanction législative, requise successivement à deux étapes différentes, est précisément ce que les États-Unis ont voulu éviter dans une certaine mesure : mais les inconvénients internationaux, qu'on redoutait en Amérique, ne se sont pas produits en Allemagne, où la docilité du Conseil fédéral réduit l'autorisation de cette assemblée à une simple formalité.

## § 6. — *Sanction du pouvoir constituant.*

Nous avons vu des cas où les constitutions jugeaient que la sanction législative n'était pas nécessaire. Au contraire, cette même sanction a été parfois réputée insuffisante, et remplacée, dans certaines circonstances, par celle du pouvoir constituant. Dans plusieurs constitutions cantonales de la Suisse, les traités importants doivent être approuvés par l'assemblée du peuple, la *Landsgemeinde* (2). L'intervention du pouvoir constituant fut requise, en France, sous le premier (3) et le second Empire, pour les modifications territoriales : c'était en théorie une doc-

(1) La pratique parlementaire a introduit d'autres garanties (ci-dessus, p. 15 n. 1). — Autrefois la Diète devait être consultée pour la conclusion des traités de paix, — les premiers historiquement (Lavisse et Rambaud, *Histoire générale*, t. VI, p. 610).

(2) Il est vrai que, dans ces cantons, le peuple exerce aussi en partie le pouvoir législatif (V. entre autres C. Appenzell [Rhodes extérieures] du 15 oct. 1876, a. 27 et 28). — Au contraire les traités fédéraux, d'après une pratique constante, ne sont pas soumis au *referendum* (sauf le traité franco-suisse du 30 juin 1864).

(3) Avec des restrictions (Cf. *infra*, p. 132).

trine très juste. Elle a été reprise dans un tout autre esprit par certaines constitutions des États balkaniques (1), où le pouvoir constituant réside dans une Assemblée extraordinairement convoquée et formée suivant une procédure spéciale (2).

## § 7. — *États à forme fédérative.*

Dans les pays à forme fédérative, deux séries de restrictions — qui varient en sens inverse l'une de l'autre, suivant que la constitution étudiée est plus ou moins unitaire — sont imposées, l'une au pouvoir central, l'autre aux souverainetés inférieures.

I. — *Pouvoir central.* — Dans le système de la *confédération* (3), le pouvoir exécutif de l'Union ne peut conclure que certaines catégories de conventions, limitativement déterminées, auxquelles est ainsi restreinte la sanction du législateur central. Le même principe s'applique à l'Empire allemand : mais, dans cet État, les attributions du pouvoir fédéral ont reçu, en fait, une extension si grande que la règle est presque réduite à l'état d'exception. Enfin, dans les États proprement *fédéraux*, la capacité du pouvoir central est la règle en matière de conventions internationales.

(1) Bulgarie, Serbie.

(2) On a essayé de soutenir le même principe à propos de la C. belge, lorsque fut soumis aux Chambres le projet de traité de 1839, qui enlevait au royaume la moitié du Luxembourg belge et une grande partie du Limbourg : certains orateurs prétendirent notamment que la sanction du pouvoir constituant était nécessaire pour modifier les limites du royaume fixées par la Constitution. Cette théorie, qui eût été logique en l'absence de disposition formelle, était en contradiction flagrante avec le texte de l'a. 68 (Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire ne peut avoir lieu qu'*en vertu d'une loi*) : elle fut repoussée par l'assemblée (Thonissen, *La Constitution belge annotée*, p. 4.)

(3) États-Unis avant 1787, Suisse avant 1848, Confédération de l'Allemagne du Nord, etc.

Une deuxième question se pose, si, au lieu d'envisager la nature du traité, nous en examinons l'objet. Les traités conclus par le pouvoir central peuvent-ils porter atteinte aux constitutions et aux législations des États composants? La solution négative s'impose dans les confédérations, où elle ne semble jamais avoir été sérieusement contestée. Plus délicat est le problème dans les États fédéraux. La nécessité d'avoir un pouvoir fédéral suffisamment fort et indépendant, a généralement fait admettre la possibilité de transgresser les lois locales : telle est la pratique suivie depuis longtemps aux États-Unis (1). La question fut soulevée en Suisse lors du traité franco-suisse du 30 juin 1864. Dans plusieurs cantons, les juifs avaient une situation juridique inférieure : or, la France, lors de la confection de la convention, avait réclamé et obtenu que tous ses sujets, *sans distinction de culte,* seraient reçus et traités dans chaque canton de la Confédération comme les ressortissants *chrétiens* des autres cantons. Des protestations très vives s'élevèrent au sein de l'Assemblée fédérale : néanmoins le traité fut ratifié. Sans entrer dans le détail d'une discussion qui ne touche que partiellement à notre sujet, nous pouvons dire que l'on se mit d'accord sur trois points principaux (2) : 1° le pouvoir fédéral ne peut porter atteinte à la Constitution par un traité politique ; 2° il ne peut disposer des droits reconnus aux Cantons par la Constitution fédérale ; 3° mais dans toutes les autres hypothèses il reste entièrement libre : en cas de conflit avec la législation ou la constitution d'un canton, la règle locale cède devant l'acte du pouvoir fédéral, pleinement exécutoire s'il a été fait suivant les formes constitutionnelles.

(1) Ci-dessous p. 198.

(2) Dubs, *Il diritto pubblico della confederazione svizzera,* dans la *Biblioteca di scienze politiche,* t. 6—2°, p. 712 ; Ruttiman, *Das nordamerikanische Bundesstaatsrecht verglichen mit den politischen Einrichtungen der Schweiz,* § 256.

II. — *États composants.* — Si nous passons aux gouvernements locaux, nous trouverons des restrictions plus directes apportées au contrôle législatif. Dans les confédérations, il faut poser comme principe la pleine capacité des souverainetés inférieures; certains tempéraments sont apportés à cette règle, lorsque l'État tend à se centraliser : des exemples nous en ont été fournis par la Confédération de l'Allemagne du Nord, et l'ancienne Confédération des États-Unis, qui exigeait l'approbation du pouvoir central. Les États particuliers de l'Empire allemand peuvent conclure toutes conventions qui ne rentrent pas dans le domaine de la législation de l'empire : en fait, leur sphère d'action est très limitée. Ceux des États-Unis doivent se restreindre aux *arrangements* et aux *conventions,* sous la condition de l'autorisation fédérale (1). En Suisse, les cantons avaient autrefois le droit, en principe, de conclure isolément des conventions avec les nations étrangères. Les abus auxquels donnèrent lieu les *capitulations suisses* firent sentir la nécessité d'une garantie supérieure à la sanction des législatures locales. Depuis 1848, les rôles sont renversés : d'après la dernière rédaction (C. 1874, a. 9), les cantons conservent le droit de conclure des conventions, soit entre eux, soit avec l'étranger, concernant l'économie publique, les rapports de voisinage et de police. Mais l'exercice de ce droit est subordonné à trois conditions : 1° ces traités ne doivent pas porter atteinte à la constitution ou aux droits d'autres cantons (2); 2° ils doivent être approuvés par le Conseil fédéral, ou, en cas de réclamation, par l'Assemblée fédérale (3); 3° enfin, diverses restrictions, dans le détail desquelles il serait trop long d'entrer, sont apportées aux négo-

(1) Pour les débats auxquels donne lieu la nature de ces *agreements or compacts*, cf. STORY, *op. cit.*, III, 270. — Les auteurs américains ne citent pas d'exemple de ces conventions, conclues avec l'étranger.

(2) Art. 9.

(3) A. 102-7° et 85-5°.

ciations (1). Il faut ajouter la défense, toujours sous-entendue, de porter atteinte à la constitution et à la législation fédérales.

## § 8. — *Limitations d'ordre international.*

Les limitations résultant de l'organisation fédérale forment une transition entre les restrictions qui proviennent de la législation intérieure, et celles qui ont leur source dans l'intervention étrangère. Les États mi-souverains subissent normalement des restrictions de cette dernière nature. Tantôt ils ne peuvent conclure que certaines conventions : c'est le système de la constitution bulgare du 16 avril 1879 (conventions particulières intéressant l'administration du pays, a. 17), qui se retrouvait à peu près dans la constitution roumaine du 30 juin/12 juillet 1866 (conventions de commerce, de navigation et autres de même nature, a. 93) : à cette époque, la Roumanie était encore placée sous la suzeraineté turque (2). Parfois il n'y a pas interdiction partielle, mais l'autorisation de la puissance protectrice doit se superposer aux sanctions qu'édicte la constitution du pays protégé : c'est le régime qu'une convention de 1884 établissait au Transvaal (3).

Ce phénomène peut se présenter accidentellement, en cas de médiation : le pays qui implore les bons offices d'une tierce puissance, pour mettre fin à une guerre, se soumet d'avance aux

(1) Dubs, *loc. cit.*, p. 714. — En fait, le droit qu'ont les cantons de conclure des conventions internationales est inusité.

(2) Elle est pleinement indépendante depuis le traité de Berlin.

(3) Les traités internationaux conclus avec tout état étranger autre que la République d'Orange, devaient être approuvés par l'Angleterre. — Mais les traités conclus par un pays protégé ne sont pas soumis de plein droit à la sanction des Chambres du pays protecteur : ainsi, lorsque la France renouvela les conventions commerciales anglo-tunisiennes, cet accord, non seulement ne fut pas communiqué à notre Parlement, mais ne fut même pas inséré au *Journal Officiel* français ; on publia seulement à ce sujet un *Livre jaune*, distribué aux membres des Chambres.

conditions qu'elle obtiendra du vainqueur ; l'approbation d'un tel traité de paix par le législateur du pays vaincu, n'aura plus aucune signification. Et il s'agit ici d'une contrainte juridique, résultant d'un véritable contrat. Car la sanction législative sera moralement viciée par toute contrainte de fait, exercée par l'étranger ou par le pouvoir exécutif.

---

## CHAPITRE III

# LA SANCTION LÉGISLATIVE AU POINT DE VUE INTERNATIONAL

---

Jusqu'ici nous nous sommes cantonnés dans le droit constitutionnel pour analyser la sanction législative. Il faut maintenant examiner quels rapports la relient au droit international, selon les diverses hypothèses que l'on peut envisager.

Si nous nous plaçons avant la naissance du régime représentatif, la conclusion d'un traité nous apparaît comme un fait relativement simple. L'apposition des signatures par les plénipotentiaires clôt la période préparatoire et scelle la rédaction définitive du projet issu des pourparlers et des délibérations préliminaires. Mais les États respectifs ne sont engagés qu'après l'échange des ratifications : les monarques, qui confondent en leur personne les pouvoirs législatif et exécutif, représentent en effet la souveraineté dans toute sa plénitude : en fait, ils infirmeront rarement l'œuvre de leurs agents qu'ils ont dirigés ; mais en droit, ils sont libres de refuser ou de donner leur sanction à l'acte diplomatique, qui, dans le premier cas, n'a aucune valeur, et, dans le second, devient immédiatement obligatoire et exécutoire. Telle est la solution à laquelle les interprètes les

plus autorisés s'étaient arrêtés (1). Le refus d'exécution, après une ratification régulière, serait une violation grave du droit des gens.

L'entrée en scène des Chambres vint compliquer le problème par l'introduction d'un élément nouveau. Il faut distinguer plusieurs hypothèses.

### § 1. — *Traité conclu selon les prescriptions constitutionnelles.*

Le traité est conclu dans les formes constitutionnelles, avec ou sans l'intervention des Chambres, suivant que cette intervention est ou non exigée par la Constitution, et dans la mesure où elle l'est: la convention est alors pleinement valable. Ce fait produit deux conséquences.

En premier lieu, le Parlement est lié par ce traité, qu'il y ait ou non concouru; par exemple les conventions conclues au sujet de l'échange des colis postaux, que, dans notre pratique actuelle, le Président ratifie et promulgue de sa seule autorité, seraient obligatoires pour les Chambres, le jour où elles voudraient faire rentrer cette matière dans le domaine législatif. Les traités de commerce limitent, dans une certaine mesure, la liberté du Parlement en matière d'impôt: aussi sont-ils vus avec défaveur par certains esprits (2). C'est là un principe si évident qu'aucune constitution n'éprouve plus le besoin de le consacrer (3).

(1) Cf. Chailley, *De l'autorité gouvernementale compétente pour passer les traités internationaux*, p. 150 et 157.

(2) Ci-dessous, p. 86.

(3) V. cep. la C. badoise du 22 août 1818, a. 54: « Les impôts sont votés en règle générale, pour deux ans. Toutefois les impôts qui ont une liaison immédiate avec des traités conclus pour un temps plus long, ne peuvent être modifiés avant l'expiration de ces traités. »

Dans nos mœurs politiques actuelles, la violation de cette règle est donc une hypothèse à peu près chimérique. Cette observation enlève tout intérêt à la discussion de la voie de recours internationale, que recommande Bluntschli, dans le cas où le droit d'un citoyen se trouverait lésé par une semblable violation d'un traité. « Quand le droit en question, dit ce savant auteur, se fonde sur un traité avec d'autres États, il est à l'abri d'une atteinte de la part du pouvoir législatif, comme étant placé sous la protection du droit des gens, et ainsi se trouve limitée la puissance du législateur. Le sujet intéressé peut sans doute, dans un pareil cas, sans porter atteinte à la fidélité et au devoir de sujet, invoquer au nom du droit des gens l'État étranger qui garantit son droit; car, en agissant ainsi, il se base sur un droit, et fait usage d'un moyen juridique, que l'État auquel il appartient a lui-même reconnu par le traité conclu d'une manière pour lui obligatoire. Mais au point de vue de l'indépendance politique de la patrie, l'appel à une aide étrangère soulève habituellement de grands scrupules » (1). S'il doit y avoir une sanction, nous préférons encore la sanction judiciaire établie aux États-Unis, où les tribunaux, juges de la constitutionnalité des lois, connaissent ainsi les violations de droits individuels qui seraient faites par le Congrès, contrairement à l'application fidèle des traités.

La seconde conséquence peut se formuler ainsi : les Chambres ne doivent jamais, sous aucun prétexte, intervenir directement dans l'*exécution* d'un traité au point de vue *international.* Car la représentation de l'État à l'extérieur est une attribution si essentielle du pouvoir exécutif, que, dans un pays où le Parlement s'y ingérerait d'une façon active, la séparation des pouvoirs n'existerait plus. Si on comprend à la rigueur que des Chambres très ombrageuses veuillent participer à la direction de négociations qui engagent gravement les intérêts d'un pays,

(1) Bluntschli, *Allgemeines Staatsrecht*, I, p. 568.

il serait aussi anormal de les voir intervenir dans l'exécution internationale d'un traité, que dans les détails de l'administration intérieure. Seule la responsabilité ministérielle peut être mise en jeu, par voie de question ou d'interpellation sur la politique extérieure, si les Chambres jugent que le Gouvernement ne remplit pas les engagements contractés vis-à-vis de puissances étrangères. A l'inverse, le pouvoir exécutif, pour la solution d'une difficulté soulevée par l'exécution internationale d'un traité, peut demander conseil aux Chambres, afin de se présenter en face de l'État co-contractant, fort de l'appui des représentants du peuple (1).

### § 2. — *Traité conclu en violation du droit des Chambres.*

Au lieu de supposer un traité régulièrement conclu, envisageons maintenant l'hypothèse où le pouvoir exécutif sort du cercle de ses attributions, et se passe de la sanction législative dans un cas où elle est exigée. Il faut distinguer, suivant les différents modes de sanction. Il n'y a aucune difficulté lorsque les Chambres ratifient elles-mêmes; car le chef de l'État qui ratifierait, alors que ce droit ne lui appartient pas, n'engagerait pas la nation qu'il représente; il ferait une œuvre radicalement nulle, inexistante, dont tout intéressé — et en particulier l'État co-contractant — pourrait invoquer la non-validité, et dont l'exécution ne saurait être requise.

Plus délicate est la question suivante : la Constitution exige dans un cas déterminé que la ratification, faite par le pouvoir exécutif, soit autorisée ou approuvée (souvent les textes ne distinguent pas) par le Parlement; nous supposons que le chef de l'État a ratifié sans le concours des Chambres. Quelle est la

(1) Todd, *loc. cit.*, p. 573.

valeur d'une semblable convention? Le problème a un intérêt pratique, car il s'est posé sous l'empire de notre constitution actuelle. Il y a quelque vingt ans, M. Clunet jetait le cri d'alarme en donnant une longue liste de traités, passés par la troisième République, qu'il considérait comme entachés de nullité (1). Nous verrons plus loin, en étudiant la constitution de 1875 (2), que l'énumération de M. Clunet doit être sensiblement allégée : il n'en reste pas moins vrai, ainsi que l'a reconnu M. Renault (3), que plusieurs conventions, concernant notamment la propriété industrielle, artistique et littéraire, sont inconstitutionnelles ; faut-il les proclamer nulles au point de vue international? M. Clunet se prononce sans hésiter pour l'affirmative : ces traités, dit-il, « demeurent dans l'attente d'une habilitation qui n'est pas encore venue... ils ne lient pas la France; ils ne peuvent être appliqués par les tribunaux » (4). Et l'éminent avocat avait proposé, en conséquence, au tribunal correctionnel de la Seine et à la Cour d'appel de Paris (5), comme deuxième moyen, de rejeter la prétention de la partie adverse, parce que le traité franco-espagnol du 30 juin 1876, sur lequel elle fondait ses droits, était inconstitutionnel et inexistant. Le tribunal et la cour, qui admirent le bien-fondé du premier moyen, n'eurent pas à se prononcer sur le second ; mais il nous paraît certain qu'ils l'auraient rejeté, car il n'est aucun texte qui autorise les juges à apprécier la légalité des traités. — Tout en partant du même principe que M. Clunet (défaut d'habilitation du pouvoir contractant), nous préfèrerions une conclusion opposée : les traités en question sont entachés simplement d'une nullité relative, que seul peut invoquer le Parlement dont l'ap-

(1) *Du défaut de validité de plusieurs traités diplomatiques conclus par la France avec les puissances étrangères*, 1881.

(2) P. 168 et sq.

(3) *Le Droit*, n° du 26 mai 1880.

(4) *Op. cit.*, p. 42.

(5) Aff. Tinchant c. Bock, 4 juil. 1879.

probation était nécessaire. Cette nullité sera couverte, lorsque les Chambres, après avoir eu connaissance du traité (1), n'auront pas protesté, et auront ainsi donné au Gouvernement un bill d'indemnité implicite. Cette solution, qui s'appuie sur des principes juridiques, a en outre des avantages pratiques considérables : car il serait excessif de demander à un gouvernement étranger la connaissance minutieuse des hypothèses, dans lesquelles le concours des Chambres est nécessaire, si délicates que même nos interprètes ne sont pas d'accord. Ce serait en outre mettre en tutelle l'initiative de l'Exécutif, qui est seul maître de juger s'il doit ou non soumettre la convention aux Chambres. Enfin il serait irrationnel de laisser à la merci de tous les Parlements successifs la nullité d'un traité, en n'admettant pas un délai très bref au delà duquel elle est couverte, si les législateurs, après avoir eu connaissance de l'acte, n'ont pas protesté (2).

### § 3. *Refus ou suspension de sanction.*

La sanction des Chambres, lorsqu'elle est requise, peut être refusée ou suspendue : malgré la gravité de tels procédés, il est certain que les puissances co-contractantes ne peuvent élever aucune réclamation à ce sujet. Ainsi le traité de commerce franco-italien de 1877 fut rejeté par nos Chambres, qui ont aussi sursis à approuver, dans la séance du 25 juin 1891, l'Acte de Bruxelles du 2 août 1890, à cause du droit de visite. Par-

(1) Ce qui aura lieu par la promulgation de la convention au *Journal Officiel*, ou mieux par sa *communication* aux Chambres.

(2) La même solution s'impose *a fortiori* dans le système anglais : le Gouvernement qui *exécuterait* un traité en violation du droit des Chambres (par exemple en s'octroyant lui-même les subsides nécessaires), ne commettrait qu'une faute constitutionnelle : le pays ne pourrait dans aucun cas répéter l'argent à l'État co-contractant.

fois le Gouvernement, pressentant l'hostilité du Parlement, n'attend pas son vote, et se refuse lui-même à ratifier : le fait se produisit pour le traité de Londres de 1841 (1) (droit de visite), et la convention de la Haye du 16 novembre 1887 (police de la pêche). — Toutefois, à l'origine, cette pratique ne s'établit pas sans difficulté. En 1826, des orateurs du Gouvernement soutinrent, à notre tribune, que jamais des puissances étrangères ne s'engageraient à conclure des conventions valables seulement après l'approbation des Chambres. Nous verrons plus loin (2) que l'Angleterre fut vivement irritée lorsque le Sénat des États-Unis rejeta le traité de commerce de 1865. Mais aujourd'hui qu'un système analogue fonctionne dans la plupart des États, de pareilles récriminations n'auraient plus leur raison d'être (3).

La discussion est surtout vive dans le cas où l'approbation des Chambres suit la ratification. Sans doute ce système n'est plus guère consacré formellement par les constitutions actuelles ; mais, en dehors de l'intérêt historique de ce débat, la question peut encore se poser dans les pays, toujours nombreux, qui, n'excluant pas expressément ce système, l'autorisent par là même implicitement. C'est ainsi que les auteurs allemands ont été amenés à examiner cette hypothèse, en se demandant quelle serait la valeur d'un traité ratifié (4), auquel le Reichstag refuserait son approbation. Les uns (5) enseignent que cette appro-

(1) Remarquer qu'à cette époque le vote des Chambres françaises était toujours postérieur à la ratification du traité.

(2) V. 4e partie, ch. I.

(3) Lors de la récente discussion du traité de commerce avec la France, l'amiral Canevaro a même déclaré à la Chambre italienne que le texte, présenté par chaque Gouvernement à sa législature, devait être considéré comme un simple projet de loi, que l'on pouvait librement discuter, sans aucune préoccupation internationale. — Les rôles sont ainsi renversés : aujourd'hui ce sont les Chambres qu'on s'efforce de rassurer contre les limites apportées par les traités à leur omnipotence.

(4) Avec le consentement du Conseil fédéral.

(5) Laband, *Das' Staatsrecht des deutschen Reiches*, t. II, § 64 ; Gneist,

bation n'est exigée que par la législation intérieure, et par suite qu'un semblable traité serait valable au regard du droit international, mais non exécutoire au point de vue du droit public interne. Par suite, la puissance co-contractante aurait le droit d'exiger l'exécution de ce traité ; et, comme le Gouvernement allemand serait mis dans l'impossibilité, par le vote du Reichstag, de remplir ses engagements, il y aurait là une offense grave, vis-à-vis de la nation étrangère, qui pourrait même, dit M. Gneist, constituer un *casus belli* (1). — Nous préférons adopter l'opinion contraire, adoptée par R. von Mohl (*Das deutsche Reichsstaatsrecht*, p. 303), E. Meier (*loc. cit.*), Rönne (2e éd., p. 298), Gorius (2) et Unger (3). Il n'y a pas contradiction avec la solution proposée plus haut (p. 43), car, dans ce cas, le pouvoir exécutif était *présumé* compétent. Ici, au contraire, il y a entre le législatif et l'exécutif un conflit grave qui doit appeler l'attention de l'État contractant, et lui inspirer des doutes très sérieux sur la validité d'une convention conclue dans de telles conditions : il ne peut plus alléguer sa bonne foi et son ignorance. L'interprétation de M. Gneist peut avoir été dictée en Allemagne par des raisons pratiques, à cause des difficultés que pourrait entraîner la double sanction législative dont nous avons eu l'occasion de parler : mais elle ne nous paraît pas en harmonie avec les principes généraux du droit.

*Gutachten über die Auslegung des Art. 48 des Verfassungs-Urkunde* (publié comme annexe par Meier, *Ueber den Abschluss von Staatsverträgen*, p. 339) ; Rönne, *Das Staatsrecht des deutschen Reiches*, 1re édition.

(1) Nous laissons de côté les arguments de texte, qui n'ont pas de rapport avec la question générale : on a principalement épilogué sur le mot *Gültigkait* de la C. allemande.

(2) *Das Vertragsrecht des deutschen Reiches* (Hirth's *Annal*, 1874, p. 759).

(3) *Ueber die Gültigkeit von Staatsverträgen* (Grünhut's *Zeitschrift*, VI-B, p. 349). Dans le même sens, Clunet, *op. cit.*, p. 42, et Chailley, *op. cit.*, p. 229.

Le système que nous venons de critiquer est au contraire fort juste si le concours des Chambres n'est requis que pour l'exécution du traité au point de vue de la législation intérieure. Dans ce cas, le Chef de l'État peut lier définitivement, vis-à-vis des Puissances étrangères, la nation qu'il représente. Si le Parlement refuse de se prêter à l'exécution du traité, il y aura conflit entre le droit intérieur et le droit international : la convention, constitutionnellement infirmée, reste valable pour l'État co-contractant qui peut en requérir l'exécution. D'où les dangers que nous signalait tout à l'heure M. Gneist. Aussi les Chambres, pour éviter de tels embarras, sanctionneront-elles souvent des conventions qui leur déplaisent. Si le pouvoir exécutif, dit M. Hello (1), « empiète par la voie indirecte d'un traité de paix, d'alliance ou de commerce, l'excès de pouvoir se complique alors d'une difficulté de plus qui peut le rendre irrémédiable. Tant que le vice reste dans un acte émané uniquement de la souveraineté française, il a son correctif dans les moyens ordinaires d'abrogation ou d'annulation dont cette souveraineté dispose ; mais quand il passe dans une convention avec une autre puissance, il devient clause d'un contrat ; le remède ne dépend plus seulement du droit national ; il n'est possible qu'avec le concours d'une volonté étrangère, et le retour à l'ordre constitutionnel ne se fait qu'au prix de douloureux sacrifices, y compris quelquefois celui de la paix ». Mais ces conflits seront atténués de deux façons. — D'abord, par la force même des choses, la nation qui contracte avec un État soumis à ce régime, sera amenée à ne considérer comme valables que sous condition les traités dont l'exécution dépend de la volonté des Chambres. C'était déjà l'opinion de Rossi à propos du traité de 1831, par lequel le roi de France accordait une indemnité de 25 millions aux États-Unis : la Chambre —

(1) *Du régime constitutionnel dans ses rapports avec l'état actuel de la science sociale et politique*, t. II, p. 105.

pour des motifs politiques, semble-t-il (1) — refusa le crédit. Néanmoins les États-Unis tirèrent des lettres de change, qui furent protestées, et il s'ensuivit un échange de notes diplomatiques. Rossi blâme ce procédé de la République américaine, et dit qu'il n'y a aucun État, assez ignorant de la Constitution française, pour pouvoir soutenir de bonne foi qu'un impôt peut être levé chez nous sans le consentement des Chambres. Au point de vue strictement théorique, les États-Unis étaient dans leur droit ; mais les objections que ce procédé souleva à cette époque montrent déjà la tendance, qui s'est affirmée depuis, à faire entrer en ligne de compte, au point de vue international, le rôle que les Chambres sont appelées à jouer dans l'exécution *interne* d'un traité. — D'ailleurs sous le régime parlementaire les empiètements du pouvoir exécutif ne sont pas sérieusement à craindre. Il est peu probable que le ministère mette la Chambre en présence de faits accomplis, et lui fasse sanctionner, sous la pression morale d'impérieuses nécessités internationales, des actes qu'elle réprouve. Le Gouvernement qui agirait de la sorte mettrait son existence en péril : à la première occasion, les Chambres le renverseraient. Dans la pratique, au contraire, les ministres s'efforcent d'être toujours en communion d'idées avec le Parlement, et de rendre aussi rare que possible le rejet des conventions qu'ils ont fait conclure. Tels sont les palliatifs apportés aux difficultés de ce système.

## § 4. — *Exécution provisoire.*

Le Gouvernement peut-il, en cas d'urgence, exécuter provisoirement des traités, avant d'avoir obtenu la sanction législa-

(1) Les subsides, en effet, furent accordés après la chute du ministère qui déplaisait aux Chambres.

tive, lorsque celle-ci est nécessaire ? C'est une question de fait rarement prévue par les textes (1). Le pouvoir exécutif ne doit user de ce moyen qu'avec une grande prudence, lorsqu'il est certain que l'adhésion des Chambres ne lui fera pas défaut : car, si le Parlement désavoue ses actes, ceux-ci n'ont plus aucune valeur, et l'on peut craindre des complications diplomatiques.

(1) V. cep. *infra*, la l. 27 ventôse an III.

---

# DEUXIÈME PARTIE

# HISTOIRE DE LA CONSTITUTION ANGLAISE

## GÉNÉRALITÉS

Quand on parle d' « histoire de la Constitution anglaise », il importe de dissiper tout de suite l'équivoque que peut faire naître dans l'esprit le mot « constitution ». Ce terme, en effet, éveille d'ordinaire l'idée d'un document écrit qui règle l'organisation générale d'une nation. Rien de tel n'existe en Angleterre, où la constitution s'est élaborée peu à peu, sous l'influence de la coutume, précisée seulement de temps à autre par quelques textes. Cette pauvreté d'actes constitutionnels n'est pas l'indice d'une stagnation : entre la monarchie des Tudors et celle de la reine Victoria, il y a un abîme. Le peuple anglais a précisément évité de matérialiser ces transformations, afin de ne pas immobiliser et pétrifier ses institutions dans la rigidité des textes : la coutume, avec plus de souplesse pratique, conserve la faculté d'évoluer lentement (1). C'est donc toujours la même constitu-

(1) Boutmy, *Études de droit constitutionnel*, p. 32 et p. 116. — Franqueville, *Le Gouvernement et le parlement britanniques*, t. I, préf., p. 2.

tion qui régit l'Angleterre ; mais elle a subi peu à peu une rénovation totale, semblable à ces corps organiques qui, au bout de quelque temps, ne possèdent plus aucune des molécules qui les composaient.

En notre matière, l'absence de textes se fait particulièrement sentir. Ceci tient à deux causes : la prérogative royale de conclure les traités fut longtemps illimitée, au moins en principe ; d'autre part — fait commun à tous les états — pendant fort longtemps on ne songea guère à la contester : les efforts du peuple se dirigèrent plutôt vers l'obtention de droits dont il ressentait plus directement la nécessité. Aussi chercherait-on en vain dans la Grande Charte, dans les Statuts d'Oxford, dans le Bill des droits, des textes relatifs à l'objet de notre étude. Il est même remarquable que peu d'auteurs modernes aient traité cette question d'une manière approfondie. Le court paragraphe de Blackstone (1), incomplet d'ailleurs, que nous analyserons dans la suite, a été reproduit par M. Stephens (2), et beaucoup d'autres auteurs, qui l'ont condensé, lorsqu'ils n'y ont pas fait d'additions erronées (3). C'est à peine si on pourrait découvrir quelques aperçus à ce sujet dans les ouvrages de Freeman (4), de MM. Bagehot (5) et Boutmy (6). Il y a aussi peu à glaner dans les travaux de MM. Gneist (7) et Dicey (8). Les deux seuls interprètes qui aient abordé sérieusement la question sont

(1) *Commentaries on the law of England*, I, ch. 7, n° 54.

(2) *Commentaries on the law of England*, II, p. 498, § 2.

(3) Franqueville, *op. cit.* — M. R. Calamandrei (*Monarchia et repubblica rappresentative*, dans la *Biblioteca di scienze politiche*, vol. 2, p. 1246) dit faussement que le consentement du Parlement est nécessaire pour les modifications territoriales.

(4) *The development of english constitution.*

(5) *The english Constitution.*

(6) *Op. cit.*, et *Le développement de la constitution et de la société politique en Angleterre.*

(7) *Die heutige englische Verfassung.*

(8) *Introduction to the study of the law of the Constitution.*

MM. Anson (1) et Todd (2). Enfin de précieux renseignements sont épars chez des historiens, notamment Macaulay, Hallam (3) et M. Glasson (4).

Nous diviserons notre étude sur la Constitution anglaise en deux parties : la première ira des origines à 1789 ; la seconde, de la Révolution française à nos jours. Cette scission n'échappe pas au reproche d'arbitraire, que l'on peut adresser d'ailleurs à toute coupure pratiquée dans une évolution régulière, d'autant plus que la fin du XVIIIe siècle n'est pas une date particulièrement remarquable dans l'histoire de la Constitution anglaise. Mais nous avons choisi ce plan, afin de pouvoir établir nettement quel était l'état de la Constitution anglaise à la veille de la Révolution française, et sous quelle forme elle a été importée dans l'Europe continentale : car les modifications postérieures, au moins en notre matière, ont échappé longtemps aux observateurs superficiels : lorsqu'en Europe on a proposé d'imiter les institutions anglaises, c'est généralement à l'état constitutionnel de la fin du XVIIIe siècle, qu'on a entendu se référer. Nous passerons d'abord rapidement en revue les origines jusqu'à la Restauration de Charles II, c'est-à-dire jusqu'à l'époque où le gouvernement parlementaire commence à fonctionner avec régularité. Puis nous étudierons plus longuement, dans chacune des deux larges tranches historiques que nous avons découpées, l'étendue de la prérogative royale en matière de traités internationaux, et les diverses limitations qui y ont été successivement apportées.

(1) *The law and custom of the Constitution.*
(2) *Parliamentary Government in England.*
(3) *Histoire constitutionnelle.*
(4) *Histoire des institutions de l'Angleterre.*

## CHAPITRE I

# LA CONSTITUTION ANGLAISE AVANT 1789

### § 1. — *Des origines à la Restauration.*

Si l'on remonte jusqu'aux institutions primitives des Anglo-Saxons, tous les hommes libres, qui prenaient part aux assemblées, étaient appelés à statuer par cela même sur la paix et la guerre (1). On admet généralement que, sous la dynastie saxonne « la nation n'a jamais cessé de prendre une part plus ou moins directe aux affaires de l'État » (2) ; mais, dès cette époque, le droit de faire des traités était concentré exclusivement entre les mains du roi. Cette évolution s'accentua après l'invasion normande : les monarques normands et angevins cessèrent de convoquer les assemblées du peuple ou des notables (3), qui d'ailleurs étaient purement consultatives ; ils se rapprochèrent du pouvoir absolu, facilité par la conquête. Une réaction se produisit, et la Grande Charte, arrachée à Jean sans Terre, consacrait les principes de la liberté individuelle et du vote de l'impôt par le Parlement. Mais le roi conservait intact le droit de conclure les traités (4) : la difficulté qui se posera beaucoup

(1) Tacite, *De moribus Germanorum*, XI.
(2) Glasson, *op. cit.*, I, p. 44.
(3) Id., *Ibid.* II, p. 155 et 157.
(4) Id., *Ibid.*, IV, 79 et 82.

plus tard pour l'exécution des clauses entraînant une charge pécuniaire n'existait pas alors : les stipulations de sommes d'argent ne se rencontrent guère dans les traités de cette époque, et les victoires anglaises sur le continent écartaient l'hypothèse d'une indemnité de guerre (1). C'est dans le conseil privé que se discutaient les questions de paix et d'alliances (2) : le roi prenait les avis, mais à lui seul appartenait la décision. Cependant, par un sentiment que manifesteront plus souvent encore les rois de France, le monarque anglais éprouva parfois le besoin de s'appuyer sur l'opinion publique représentée par le Parlement : « Ainsi, dans la 28e année de son règne, le roi Édouard III demanda au Parlement son avis sur la paix qu'il venait de conclure avec la France ; les Communes répondirent très humblement qu'elles se soumettaient aux vœux du roi, ce qui prouve bien qu'elles n'étaient pas habituées à être consultées » (3).

Mais ce ne fut là qu'un fait passager (4). Le pouvoir royal s'accrut de nouveau avec la dynastie des Tudors, à tel point que Raleigh et Hume ont comparé le Gouvernement anglais de cette époque, le premier, au despotisme turc, le second, à l'absolutisme de Louis XIV. Les historiens whigs, au contraire, se sont acharnés à démontrer que même Henri VIII et Élisabeth n'avaient porté aucune atteinte aux libertés traditionnelles de l'Angleterre. Ainsi M. Hallam cite, à l'appui de ces assertions, le passage suivant d'un contemporain : « Si elle [la reine] statuait seule sur la paix ou la guerre..., si, en un mot, la reine était le chef d'une monarchie pure, et non d'un gouvernement

(1) Même quand les Anglais furent chassés de France, rien de pareil n'eut lieu : on sait qu'en effet il n'y eut pas de traité qui consacrât officiellement le nouvel état de choses.

(2) Glasson, *op. cit.*, III, 120.

(3) Glasson, *op. cit.*, IV, 117.

(4) Le Parlement approuva encore, il est vrai, l'alliance de Henri V avec l'empereur Sigismond, et le traité de Troyes (Franqueville, *op. cit.*, I, 219).

mixte, vous pourriez peut-être me porter à craindre grandement un tel état de choses, et à ne point défendre une telle cause » (1). Mais, sans entrer dans le débat, qui nous entraînerait trop loin, et qui mettrait en lumière l'exagération des deux opinions, il est évident que la première phrase de cette citation fait allusion aux délibérations du conseil privé : l'hypothèse d'une sanction législative serait absolument contraire à tout ce que nous savons de la monarchie anglaise à cette époque.

Les traités de commerce commencent alors à apparaître dans l'histoire : nul ne songea à limiter le droit de la royauté dans leur conclusion, surtout à l'époque où Élisabeth soumettait, de sa seule autorité, le commerce extérieur à des mesures assez arbitraires (2). Sous Jacques Ier, l'échiquier jugeait que le roi pouvait, à son gré, augmenter les droits de douanes (3); à la même époque, un grand juge de ce tribunal disait dans un discours : « Toutes les affaires du commerce et tous les traités avec les nations étrangères sont du ressort du pouvoir absolu du roi » (4). D'ailleurs, nous aurons l'occasion de voir dans la suite que la Couronne a longtemps possédé des droits très étendus à l'égard du commerce extérieur.

Pendant la guerre civile qui éclata en 1642, le Parlement jouit au contraire d'un pouvoir exceptionnel considérable : cette tentative fut un peu analogue à celle des États français de 1355 ; mais, si les deux mouvements échouèrent, les Chambres anglaises gardèrent au moins des prérogatives réclamées en vain

(1) Harborowe, *Des vrais et fidèles sujets*, 1559, en réponse à l'ouvrage de Knox : *Eclat de la trompette contre le monstrueux gouvernement des femmes*, cité par Hallam, *Hist. const.*, t. I, p. 434 de la trad. Guizot.

(2) Hallam, *op. cit.*, I, 359-60.

(3) *Id.*, II, 53.

(4) *Id.*, I, 47 et sq. — Le Parlement ayant présenté au roi une pétition où il se plaignait d'un traité anglo-espagnol récemment conclu, lord Salisbury et lord Northampton répondirent que la Chambre des Communes n'avait pas le droit de se mêler des affaires extérieures de l'État.

par les États-Généraux, qui devaient aller en s'accroissant. Pendant cette période, nous voyons le Parlement entrer en relations avec les Écossais, et adhérer au *Covenant*, diriger les négociations avec le parti royaliste, qui eurent lieu à Newmarket (1642), Oxford (1643) et Newport (1648) : il est vrai que nous ne sommes pas en présence de véritables actes internationaux. Mais, plus tard, ce fut encore le Parlement qui dirigea les pourparlers infructueux avec la Hollande, dans le but d'amener une union entre les deux pays (1651). C'était un procédé naturel : car, à l'origine, dans tous les pays, on ne conçut pas la coexistence avec la forme républicaine d'un pouvoir exécutif fort ; presque partout, l'omnipotence législative s'établit après la chute de la royauté. On trouverait encore un vestige de ces tendances dans beaucoup de constitutions modermes.

Aussi, lorsque le pouvoir personnel revint avec Cromwell, le *protecteur* reprit l'exercice des anciens droits royaux. Il conclut, de sa seule autorité, un traité avec la Hollande, qui adhère à l'acte de navigation ; des onventions contenant des clauses commerciales avec la Suède, le Danemark et le Portugal ; et enfin le traité de paix et de commerce avec la France (1655), bientôt suivi d'une alliance offensive et défensive (1656). On sait par quels événements, après la mort de Cromwell, la dynastie des Stuarts fut rappelée : des actes du Parlement, de 1662, mirent fin à la période des troubles, en rétablissant les anciennes prérogatives royales.

### § 2. *Principe : droit exclusif de la Couronne.*

Dans toute la période suivante, qui va de la Restauration à la fin du XVIIIe siècle, le droit de conclure des traités fut exercé par la Couronne sans aucune contestation ; jamais les conventions ne furent soumises à l'approbation des Chambres ; les précédents d'Édouard III et de Henri V ne sont pas renouvelés.

Si le Parlement fut appelé à jouer un grand rôle en 1688, lorsque Guillaume, après avoir débarqué en Angleterre, déclara qu'il était prêt à s'en remettre à sa décision (1), il ne s'agissait point là d'une question internationale, mais bien d'une difficulté intérieure, d'un changement de dynastie, au sujet duquel le Parlement seul pouvait se prononcer. Certains traités, comme les traités de partage de 1701, furent même conclus contrairement à la volonté des Chambres : à ce sujet, il faut remarquer que la délibération en conseil privé —, qui n'avait pas eu lieu dans cette circonstance —, était regardée par la nation comme une garantie suppléant au contrôle parlementaire (2). « L'exclusion — dit M. Hallam (3) —, dans cette grande négociation, des membres du conseil privé ou du cabinet, que la nation regarde comme responsable de sa sûreté, tendait à reporter le pouvoir exécutif en entier dans les seules mains du souverain, et aurait dû irriter la Chambre des Communes bien plus que les traités de partage, qui probablement avaient été le meilleur parti à prendre dans l'état dangereux de l'Europe ».

La souveraineté résidant, en principe, dans le roi, celui-ci pouvait donc aliéner de sa seule volonté une portion du territoire de l'État ; ainsi fut fait, lorsque le roi reconnut par un traité l'indépendance des États-Unis : « Au milieu des critiques que l'opposition fit entendre, dans la session qui suivit la conclusion de la paix, contre les conditions du traité, les membres de ce parti eux-mêmes soutinrent hautement que c'était en vertu du pouvoir de faire la guerre et la paix, dont le Roi était investi, que l'indépendance de l'Amérique avait été reconnue. Cette doctrine fut consignée dans un amendement proposé dans la séance du 27 février 1783, auquel Fox prêta l'appui de son élo-

(1) Macaulay, II, 411.

(2) Nous trouverons des dispositions analogues, dictées par le même esprit, dans le Scs. an V. Cf. aussi les constitutions scandinaves.

(3) *Op. cit.*, IV, 323.

quence, et reçut, par l'adoption de cet amendement, une sanction éclatante de la part de la Chambre des Communes » (1).

Mais cette prérogative, absolue en principe, recevait, dans la pratique, deux catégories de limitations, que nous allons successivement étudier.

### § 3. *Limitation résultant des institutions parlementaires.*

On fait parfois dater le régime parlementaire, en Angleterre, de la Révolution de 1688 : il nous semble plus exact de le faire commencer avec la Restauration. On en trouverait même des germes plus anciennement : déjà, dans la remontrance de 1641, la Chambre des Communes émet la prétention que les ministres du roi doivent avoir sa propre confiance (2). Mais sous Charles II seulement le Gouvernement de cabinet commença à fonctionner.

La première expression de la responsabilité ministérielle est la responsabilité pénale. Elle fut mise en œuvre lors des traités de partage de 1701 qui, nous l'avons déjà vu, irritèrent le Parlement : celui-ci mit en accusation les quatre lords Portland, Oxford, Somers et Halifax, qui avaient concouru à la confection du traité (3). C'est la procédure d'*impeachment*, employée depuis longtemps à l'égard de ministres coupables, et dont on ne faisait ici qu'une application particulière.

Mais c'était là un moyen extraordinaire, un *ultimum subsidium*, impuissant d'ailleurs à prévenir les actes réprouvés par la Chambre. En temps normal, l'alternance au pouvoir des deux grands partis, whigs et tories, amenait en fait le Gouvernement à suivre la politique qu'il savait conforme aux vœux de la ma-

(1) Discours prononcé par M. Gautier à la Ch. des dép., le 7 mars 1826.
(2) Glasson, *op. cit.*, V, 235.
(3) Hallam, *op. cit.*, IV, 323.

jorité. Celle-ci d'ailleurs exprimait au besoin ses réclamations dans des adresses. Ainsi, sous Charles II, la Chambre des Communes invita le roi à faire la paix avec la Hollande (1). A la fin de la guerre de la succession d'Espagne, lorsqu'une majorité tory succéda aux whigs, un des premiers actes du nouveau Parlement fut de prier la reine d'abandonner la politique suivie jusqu'à ce jour : peu de temps après, les traités d'Utrecht étaient signés (2). Il en fut de même lors de la guerre d'Amérique ; ainsi le ministre lord North dut se retirer, devant la motion du Parlement déclarant ennemis du peuple ceux qui conseilleraient la continuation de la guerre : la paix fut conclue contrairement aux désirs du roi (3).

Vers la fin du XVIIIe siècle, le Gouvernement prit l'habitude de communiquer aux Chambres les traités conclus ; mais c'était un acte purement facultatif de sa part. Comme le fait remarquer M. Todd (4), cette communication implique de la part du Gouvernement une demande d'avis : ainsi furent légitimées les discussions, au sujet du traité précité qui reconnaissait l'émancipation des États-Unis.

Restait un moyen indirect dont le Parlement pouvait se servir, mais seulement pour faire conclure des traités de paix : le refus des subsides nécessaires à la guerre. Cette menace fut faite par les Chambres de Charles II, à propos de la guerre de Hollande, et renouvelée depuis. Au contraire un Parlement favorable à la continuation de la guerre, comme le Parlement whig pendant la guerre de la ligue d'Augsbourg, votait sans murmurer les crédits qu'on lui demandait.

Telles étaient, à la fin du XVIIIe siècle, les principales restrictions apportées à la prérogative royale par le jeu des institutions parlementaires.

(1) Macaulay, I, 160. — Glasson, V, 235.
(2) Glasson, V, 370.
(3) Todd, *op. cit.*, dans la *Biblioteca di Scienze politiche*, t. 3, p. 559.
(4) *Id.*, *ibid.*

§ 4. *Limitation résultant de l'exécution de certaines clauses.*

Lorsque le Parlement eut acquis le droit exclusif de légiférer sur certaines questions, le roi, de toute évidence, ne put faire indirectement, par voie d'une convention internationale, ce qu'il lui était défendu de faire directement par un acte unilatéral : ainsi se forma la théorie très logique, qui, tout en respectant la prérogative de la Couronne, sauvegardait les droits du Parlement. Le traité, conclu par le roi, est valable et complet en lui-même ; il n'a besoin d'aucune sanction au point de vue international. Mais certaines clauses ne peuvent recevoir, à l'intérieur du royaume, leur *exécution* sans le consentement du Parlement : celles qui rentrent dans le domaine législatif des Chambres, et qui ne peuvent avoir force de loi que par leur concours.

Cette doctrine si simple fut cependant longue à se développer. L'Angleterre, dans cette période, fut assez heureuse pour n'avoir pas d'indemnités de guerre à payer ; les traités de commerce commençaient bien à se développer, mais on n'assimila qu'assez tard la modification des tarifs douaniers à l'établissement d'impôts. Le roi avait des droits assez larges en matière de commerce extérieur : en 1766 encore, un whig, lord Camden, reconnaissait à la couronne le droit de limiter l'exportation de certaines marchandises, et, en particulier, du blé (1). Aussi ne voyons-nous pas que les clauses commerciales du traité d'Utrecht aient été soumises à la sanction parlementaire ; d'ailleurs ce traité était avantageux pour le commerce anglais : de telles considérations de fait exercent souvent une grande influence. Plus tard les Chambres eurent connaissance du traité de commerce de 1786 : à cette époque l'usage de la communi-

(1) Hallam, *op. cit.*, I, 359.

cation s'était établi. Les modifications de tarifs, pour être valables, durent être inscrites dans une loi de douanes. Le principe était donc acquis pour les impôts : le Parlement seul ayant le droit de voter l'impôt, toute clause d'un traité qui entraînerait pour l'État une charge pécuniaire, devra, directement ou indirectement, recevoir sa sanction.

Le principe se dégagea plus lentement en ce qui concerne les autres matières dont la réglementation ressortissait au Parlement : on finit cependant par admettre d'une façon générale qu'un traité ne pouvait modifier la législation existante, sans le concours des Chambres. Si cette théorie fut longtemps confuse, c'est qu'elle était d'une application fort rare. Toutefois deux traités du règne de Charles II vont nous montrer que l'hypothèse n'était pas purement chimérique. En effet, par le traité secret de Douvres, du 22 mai 1670, le roi anglais promettait de rétablir la religion catholique en Angleterre : on sait que cet accord, découvert par Dalrymple, était la contre-partie exacte d'une convention publique simulée, sauf la clause relative à la religion qui n'existait pas dans l'acte public (1). Le traité secret de 1678 contenait la promesse, faite par Charles II, de licencier une grande partie de son armée, et de ne pas convoquer le Parlement de six mois (2). De telles clauses étaient anormales : aussi le roi les tint-il secrètes, car il savait que la Constitution ne lui donnait pas la faculté de porter atteinte, même par un traité, aux *droits publics* de la nation.

## § 5. *Les interprètes : Blackstone.*

La Constitution anglaise n'étant pas écrite, comment s'opéra sa vulgarisation en Europe, et particulièrement en

(1) Hallam, *op. cit.*, III, 352.
(2) *Id.*, IV, 21.

France ? Ce fut l'œuvre des commentateurs, dont nous allons dire quelques mots. Au XVII^e siècle, nous trouvons plutôt des théoriciens, cherchant à construire un gouvernement idéal, que des interprètes, soucieux de systématiser les institutions qu'ils ont sous les yeux. C'est ainsi que Hobbes, sous la Restauration, et plus tard sir Robert Filmer, font l'apologie du pouvoir absolu. De même sir Georges Mackenzie, dont je relève le passage suivant du *Jus Regium* : « Une monarchie absolue vaut mieux qu'une monarchie limitée, car dans celle-ci le monarque doit communiquer ses secrets au peuple, et ajourner ses plus nobles desseins, jusqu'à ce que des esprits méchants et factieux soient gagnés ou vaincus (1). » Loche, qui était au contraire partisan de la monarchie limitée, et qui, dans son *Essai sur le gouvernement civil*, a suivi de plus près l'esprit de la monarchie anglaise, attribue aussi au roi, titulaire du pouvoir exécutif, le pouvoir fédératif, c'est-à-dire le droit de conclure les traités internationaux.

Le commentateur le plus célèbre fut, au XVIII^e siècle, Blackstone, qui a exprimé en termes très clairs, bien qu'incomplets, l'étendue de la prérogative royale : « C'est aussi la prérogative du roi, dit-il, de faire des traités, ligues et alliances avec des États et des princes étrangers. Car, d'après le droit des gens, il est essentiel, pour la validité d'une convention, qu'elle soit faite par le pouvoir souverain, qui, alors, conclut au nom de toute la communauté ; et en Angleterre le souverain pouvoir, *quoad hoc*, est placé dans la personne du roi. Quels que soient donc les contrats dans lesquels il s'engage, aucun autre pouvoir dans le royaume ne peut légalement les différer, y résister ou les annuler. Et cependant, de peur qu'on n'abusât de cette plénitude d'autorité au détriment de la nation, la constitution (comme on y a fait allusion ci-dessus) a placé

(1) Cité par Hallam, IV, 105.

un frein, par le moyen de l'accusation parlementaire (1), afin de punir des ministres capables de conseiller ou de conclure, pour des motifs criminels, des traités qui seraient jugés plus tard contraires à l'honneur et à l'intérêt de la nation (2). » La même opinion est développée dans un autre passage par Blackstone, qui donne les raisons d'être de cette prérogative : « Relativement aux affaires étrangères, le roi est le délégué ou le représentant de son peuple; il est impossible que tous les individus d'un État, dans leur capacité collective, puissent traiter les affaires de cet État avec une autre communauté aussi nombreuse qu'eux-mêmes : l'unanimité manquerait à leurs résolutions, et la force à l'exécution de leurs conseils. C'est donc dans le roi, comme en un centre, que tous les rayons du peuple se réunissent, et acquièrent par cette union une consistance, une splendeur et un pouvoir qui les font craindre et respecter par les souverains étrangers, lesquels hésiteraient à prendre un engagement qui devrait plus tard être revisé et ratifié par une assemblée populaire. Ce qui est fait par l'autorité royale au regard des puissances étrangères, est l'acte de toute la nation. Ce qui est fait sans le concours du roi n'est que l'acte d'hommes privés. Et ce point est poussé si loin par notre loi qu'on a soutenu que si tous les sujets d'Angleterre faisaient la guerre à un roi allié du roi d'Angleterre sans le consentement du roi, une telle guerre ne romprait pas l'alliance (3). »

Blackstone fut souvent traduit en France, mais chez beaucoup de ces traducteurs la mauvaise foi le disputait à l'ignorance, si l'on en juge par quelques échantillons que nous donnons en note (4). Aussi n'y a-t-il pas lieu de s'étonner si la

(1) Nous avons vu qu'il y avait en fait beaucoup d'autres limitations.

(2) *Commentaries on the law of England*, I, ch. VII, n° 54.

(3) *Id.*, I, ch. VII, n° 52.

(4) Voici quelques-uns des passages cités plus haut, empruntés à une traduction d'un M. D***, publiée à Bruxelles en 1774 : « Cette réunion leur donne une consistance d'éclat et de pouvoir qui les fait craindre et respecter par les potentats étran-

constitution anglaise fut souvent méconnue et mal interprétée sur le continent. Toutefois il y avait en France des ouvrages de seconde main suffisamment exacts, comme celui de Delolme, et la connaissance de l'anglais était assez répandue pour que beaucoup d'hommes politiques pussent étudier la constitution anglaise aux sources mêmes (1).

gers, qui les empêche d'y opposer des contrats ou des engagements avec la nation. Mais ces engagements réciproques du Roi et des autres potentats doivent être ensuite reçus et ratifiés par l'Assemblée populaire. » Voici le texte de Blackstone : « — and form by that union a consistency, splendor and power, that make him feared and respected by foreign potestates; who would scruple to enter into any engagement, that must afterwards be revised and ratified by a popular assembly. » — Et ailleurs : « Le pouvoir de faire des traités et des alliances avec les Princes et les états étrangers, doit résider dans la personne qui a le souverain pouvoir, et par conséquent doit être exercé par la Loi. » Blackstone : « It is also the king's prerogative to make treaties, leagues and alliances with foreign states and princes. » — Voilà comment on comprenait le rôle de traducteur en 1774 !

(1) Ainsi M. Gautier connaissait fort bien les institutions anglaises, et a donné une bonne traduction du premier des deux passages que nous avons cités, dans son discours du 7 mars 1826 à la Chambre des députés.

## CHAPITRE II

# LA CONSTITUTION ANGLAISE AU XIXe SIECLE

### § 1. *Traditionnalisme et progressisme.*

Sous des apparences immuables, la constitution anglaise est en perpétuel devenir ; elle renferme dans son sein deux éléments opposés, qui se combinent plutôt qu'ils ne se contrarient, l'esprit de tradition, représenté par les tories, et l'esprit de progrès, dont les whigs sont les champions. Grâce à ces deux influences, la constitution anglaise a pu se développer avec une sage lenteur dans le courant du XIXe siècle, et, d'aristocratique, devenir peu à peu démocratique, en évitant les secousses brusques, les révolutions et réactions sanglantes dont tant d'autres peuples ont eu à souffrir.

En droit, la prérogative de la Couronne, à l'égard des traités, est restée intacte : ce n'est même que tout récemment qu'elle a été discutée. En effet, pour la première fois, le 15 février 1873, une motion de M. Rylands, à la Chambre des Communes, tendait à obliger la Couronne à soumettre tous les traités à l'approbation du Parlement avant leur ratification (1). Cette théorie, énergiquement combattue par M. Gladstone, fut condamnée à une très forte majorité ; mais elle n'en est pas moins l'indice

(1) Boutmy, *Etudes de droit constitutionnel*, p. 32.

d'un courant nouveau, qui commence à se dessiner, et dont nous retrouverons d'autres traces (1).

La plus importante concerne les cessions territoriales. La tradition est ici dans le sens du droit absolu de la Couronne; mais elle paraît sur le point de changer. En 1854, le Gouvernement avait reconnu l'indépendance de la principauté d'Orange; le chancelier Thurlow soutint la prérogative royale, et une motion en sens contraire fut repoussée par la Chambre des Communes. La solution contraire fut, il est vrai, appuyée plus tard par lord Campbell; mais lord Grey affirma à nouveau le droit de la Couronne à propos des îles Ioniennes. La même doctrine fut soutenue par lord Palmerston et sir Robert Palmer, qui, d'ailleurs, y apportaient des restrictions importantes : les traités portant cession de territoires nouvellement découverts et cultivés par des sujets anglais (d'après le premier), ou pour lesquels le Parlement avait légiféré (suivant le second), devaient être soumis à l'approbation des Chambres (2).

Mais tout ceci n'était qu'opinions théoriques, et rien, dans la pratique, n'était venu appuyer les restrictions que l'on prétendait créer. La question se posa devant la jurisprudence en 1876 : la Haute Cour de Bombay, dans les motifs d'un de ses jugements, déclara qu'un certain territoire n'avait pas été cédé, parce que la Couronne n'avait pas eu le pouvoir de faire une telle cession sans le consentement du Parlement. Le comité de justice du conseil privé cassa cet arrêt, en déclarant que, sans doute, dans l'espèce il n'y avait pas eu cession, « mais que leurs Seigneuries concevaient de grands doutes sur la solidité de la doctrine générale et abstraite qui était avancée (3) ».

En 1890, la Reine parut donner raison aux adversaires de la prérogative royale, en réservant, sur le conseil de ses ministres,

(1) Une proposition analogue fut de même repoussée en 1886. (Bryce, *American commonwealth*,) I, 108.

(2) Todd, *op. cit.*, p. 575.

(3) Anson, *op. cit.*, II, 281 (ch. VI, § 3).

le consentement du Parlement, dans le traité anglo-allemand portant cession de l'île d'Héligoland. Beaucoup considérèrent cet acte comme une invitation au Parlement de s'ingérer dans les droits du pouvoir exécutif, et, par suite, d'en assumer les responsabilités. Le chef des whigs, M. Gladstone, ne craignit pas de s'élever contre ce procédé : il est curieux de voir un progressiste s'appuyer sur la tradition : « Il y a une chose, s'écria-t-il, qui, je pense, est toujours supérieure aux dires des autorités légales, dans cette importante question, c'est notre tradition (1) longue, uniforme et ininterrompue. C'est une chose de faire cas de l'opinion d'un homme ingénieux ou même savant ; c'en est une autre de citer l'autorité d'un État entier, signifiée dans des conclusions pratiques, après débat et discussion sous toutes les formes possibles, tout convergeant dans une même direction, et étant marqué par un seul caractère toujours le même. Il est difficilement possible, je crois, de concevoir une sorte de territoire —, colonies acquises par la conquête, colonies acquises par l'occupation, avec ou sans institutions représentatives, — il n'est pas possible d'indiquer une classe de territoires, où vous ne puissiez montrer des cas de cession faite par la Couronne sans l'autorisation du Parlement (2). »

Toutefois le Parlement ne se déclara pas incompétent, et ne se dessaisit pas. Aussi les jurisconsultes anglais déplorent-ils ce précédent, qui rompt avec la tradition (3). La nouvelle théorie est cependant facile à comprendre, si l'on considère que la souveraineté du roi, principe toujours conservé par la Constitution, ne correspond plus aujourd'hui à la réalité. En fait, c'est le peuple qui est souverain, en Angleterre : il est donc naturel qu'il demande à sanctionner les modifications territoriales.

(1) *Course of practice.*
(2) Anson, *id.*, *ibid.*
(3) « This precedent is an unfortunate one », dit Anson.

En somme, sauf cette restriction, la prérogative royale est intacte : en principe, les traités ne sont communiqués aux Chambres qu'après leur conclusion définitive. Mais les limitations deviennent de plus en plus nombreuses ; avant de les étudier, notons dès à présent deux faits importants. Lorsque la sanction législative est nécessaire, l'habitude de soumettre directement les traités (ou les clauses de traités) à l'approbation législative, s'impose de plus en plus : généralement même, ces clauses ne sont conclues et ratifiées que sous la réserve expresse de la sanction parlementaire (1). Enfin, c'est en réalité la Chambre des Communes qui exerce véritablement le contrôle actif : on sait en effet que, dans le cours du XIXe siècle, la Chambre des lords a perdu considérablement de son importance, et que l'Angleterre marche vers le régime d'une assemblée unique (2).

## § 2. — *Limitation résultant des institutions parlementaires.*

Les principales restrictions, que nous avons étudiées au chapitre précédent, subsistent en se développant et en se précisant. Les Chambres peuvent surveiller et diriger la politique du Gouvernement par des interpellations sur la politique extérieure : c'est là un procédé qui se développe et s'accentue sous tout régime parlementaire, et que des ministres, soucieux de leurs véritables intérêts, doivent chercher à favoriser, afin de pouvoir compter en toute occurrence sur l'appui moral du Parlement.

Si le Gouvernement ne tient pas suffisamment compte des intentions des Chambres, celles-ci peuvent exprimer par des motions spontanées leur désir de voir des négociations s'ouvrir dans tel ou tel sens. Ce procédé, que nous avons vu fonctionner

(1) Ainsi pour le traité garantissant l'emprunt grec (1832).
(2) FRANQUEVILLE, *op. cit.*, I, 73.

dans la période précédente, s'emploie surtout lorsque le Parlement veut mettre fin à une guerre ou prévenir des hostilités. C'est ainsi que le 7 avril 1815, Whitebread, par une motion, demandait au prince régent d'assurer par des moyens énergiques le maintien de la paix : mais la majorité du Parlement était hostile à cette proposition, qui fut repoussée. Une autre motion, conçue dans le même sens, fut également rejetée le 28 avril de la même année (1). — Lorsque le Gouvernement croit agir conformément aux vœux du pays, il peut dissoudre la Chambre. Ainsi en 1857, le Parlement, ayant émis une motion par laquelle il réclamait la fin de la guerre de Chine, fut dissous : lord Palmerston fit appel à la nation. L'événement démontra qu'il ne se trompait pas : la nouvelle majorité fut favorable à la politique gouvernementale (2).

Supposons enfin que le pouvoir exécutif persiste à suivre une politique contraire aux vues du Parlement : celui-ci a un moyen indirect, très énergique, de faire céder un ministère qui refuse de se conformer aux désirs des Chambres, ou de se retirer devant un vote hostile. A défaut de ces deux procédés normaux de la mise en œuvre de la responsabilité ministérielle, le Parlement peut refuser de voter l'impôt, et par là arrêter la marche des services publics, ce qui obligera nécessairement le Gouvernement à céder. Mais ce moyen extrême ne s'emploie guère que dans un cas spécial : lorsque les Chambres veulent mettre fin à une guerre, elles peuvent, en refusant les subsides nécessaires à sa continuation, hâter la conclusion de la paix. Encore un tel procédé n'est-il plus en usage dans l'Angleterre moderne, où le régime parlementaire fonctionne avec beaucoup de régularité : c'est plutôt une menace, un droit théorique, que les interprètes continuent à mentionner pour l'honneur des principes (3).

(1) Todd, *op. cit.*, p. 559.
(2) Anson, *op. cit.*, p. 279.
(3) Todd, *op. cit.*, *ibid.*

Voilà les moyens préventifs. Vis-à-vis des traités conclus, non soumis à sa sanction, les droits du Parlement sont de deux sortes :

En premier lieu, le Gouvernement prend de plus en plus l'habitude de communiquer au Parlement des traités conclus : on admet même aujourd'hui que le Parlement a toujours le droit de requérir cette communication (1), non pour discuter la validité de la convention, qui est hors de ses atteintes par hypothèse, mais afin d'exprimer son opinion sur le traité et appeler au besoin l'attention du pouvoir exécutif sur certaines clauses. Par une voie détournée, le système anglais tend à se rapprocher beaucoup, en fait, du régime de l'approbation législative, tel que nous le verrons organisé par le Règlement de notre Assemblée de 1849. Nous pouvons citer comme exemple la motion de Cockrane, à la Chambre des Communes, le 13 juillet 1860, à propos d'un article de la convention anglo-chinoise. Ce sont même souvent des projets de traités que la Couronne communique au Parlement : à l'occasion de l'un d'eux (accord anglo-hollandais), lord Aberdeen déposa à la Chambre des lords, le 26 janvier 1832, une motion tendant à modifier certaines clauses (2). Dans ce cas, le Parlement collabore à la confection du traité ; car, si le pouvoir royal demande son avis, c'est évidemment pour modifier, dans le sens indiqué par les Chambres, les bases de la convention : on pourra donc considérer le traité conclu dans ces conditions comme l'expression des volontés du Parlement, dans la même mesure que s'il l'avait approuvé. On voit combien nous sommes éloignés du système pratiqué au XVIIIe siècle, et que la Restauration française devait s'approprier en partie.

(1) Esmein, *op. cit.*, p. 578. — Ce droit n'existe pas, évidemment, à l'égard des traités secrets.

(2) Todd, *op. cit.*, p. 571. — V. aussi, au § 3, le projet de convention concernant l'abolition de la traite des noirs.

Enfin les Chambres peuvent exprimer, par une motion spontanée, leur opinion sur tout traité conclu et publié qui ne leur a pas été communiqué. Cette motion peut se produire sous forme de blâme, adressé aux ministres signataires de la convention réprouvée par le Parlement. Telle fut la motion de censure, déposée par lord Petty, le 22 février 1809, à propos de la convention de Cintra (1).

En dernière analyse, la Chambre possède encore le droit d'accusation pénale envers les ministres : la procédure d'*impeachment* subsiste toujours. Mais elle est plus que jamais inusitée dans la pratique et n'aurait chance de reparaître que dans une situation exceptionnelle.

Tel est le contrôle puissant exercé, grâce aux institutions parlementaires, par les Chambres anglaises sur la prérogative de la Couronne, qui, toujours absolue en droit, se trouve en fait singulièrement restreinte.

## § 3. — *Limitation résultant de l'exécution de certaines clauses.*

S'il est aujourd'hui un principe admis par tous les théoriciens anglais, c'est qu'un traité ne peut modifier la législation en vigueur sans avoir été revêtu de la sanction du Parlement (2). Les applications courantes ont lieu pour les traités d'extradition et les traités de commerce, qui entraînent presque toujours une modification des tarifs (3). On peut citer d'autres exemples. Ainsi, en 1826, Wellington, envoyé à Saint-Pétersbourg à

(1) Todd, *op. cit.*, *ibid.*

(2) Anson, *op. cit.*, p. 280. — Todd, *op. cit.*, p. 570.

(3) Le principe est tout à fait évident pour les traités qui porteraient une promesse de subsides : mais ce cas est d'une application très rare. — Certains traités de commerce, ne modifiant pas les tarifs, ne furent pas soumis au Parlement : tels le traité du 30 mai 1865 avec le Zollverein, et celui du 16 déc. 1865 avec l'Autriche.

propos des affaires d'Orient, ne voulut pas conclure un traité par lequel la Grande-Bretagne aurait garanti la liberté de la Grèce, parce que, disait-il, l'intervention du Parlement, dont il ne saurait se passer, pourrait occasionner des complications (1) : on considérait donc qu'une semblable convention entraînait pour l'État des charges éventuelles que le pouvoir législatif devait autoriser. Le traité qui garantissait l'emprunt grec (1832) fut soumis à la sanction du Parlement : il engageait en effet, d'une façon indirecte, les finances britanniques.

La Couronne peut-elle accorder à des étrangers des immunités vis-à-vis de la loi anglaise? La solution négative semble s'imposer. Cette question fut posée devant la jurisprudence à l'occasion de l'affaire du *Parlement Belge*. Par une convention avec le roi des Belges, la reine d'Angleterre avait accordé les immunités dont jouissent les vaisseaux publics, à un navire que la cour belge reconnaissait pour un bâtiment privé : par suite, en cas de collision, un sujet britannique ne pouvait former contre lui une demande en dommages-intérêts pour avaries. C'est cependant ce qui eut lieu, et sir Robert Phillimore donna raison au demandeur, pour ce motif, que la prérogative royale de faire les traités ne pouvait comporter une telle extension, Son jugement fut cassé par la Cour d'Appel, mais pour un motif de fait : la Cour prétendit que le vaisseau était affecté à un service public, mais elle ne se prononça pas sur le point de droit qui avait motivé le jugement de sir Robert Phillimore (2).

Les traités qui doivent être revêtus de la sanction législative, étaient d'abord toujours présentés au Parlement après leur ratification : c'est ainsi qu'en 1865, le Gouvernement crut devoir expliquer à la Chambre pourquoi il lui présentait un traité, — portant modification de la taxe des sucres, — non

(1) M. Renault.
(2) Anson, *op. cit.*, p. 280.

encore ratifié ; il entendait bien ne pas créer par là un précédent (1). Toutefois, aujourd'hui, on présente indifféremment les traités au Parlement avant ou après l'échange des ratifications (2). Dans le second cas, le Gouvernement a depuis longtemps l'usage de réserver, par une clause formelle du traité, l'approbation législative, notamment lors du traité de 1832, qui garantissait l'emprunt grec. Cette habitude est même devenue obligatoire dans un cas, depuis que la Chambre des Communes, pour le contrôle des dépenses, a adopté le *standing order* du 13 juillet 1869, d'après lequel « dans tout traité relatif au transport maritime des dépêches ou aux services des télégraphes sous-marins, dont la durée doit excéder une année, et qui impose une charge pécuniaire au Trésor, le Gouvernement est tenu d'insérer un article portant que le contrat ne sera valable qu'après avoir été approuvé par la Chambre des Communes » (3).

Mais, si le Parlement se montre jaloux de son droit de sanction, en revanche il s'abstient de toute intervention dans les traités *pendente conditione,* et s'interdit même de délibérer sur des matières qui appartiennent aux négociations. En vertu de ce principe, en 1839, sur la proposition de Wellington, on renvoya au Gouvernement un projet que celui-ci avait soumis aux Chambres ; et, pour bien montrer qu'ils n'étaient pas hostiles à la proposition du Gouvernement — il s'agissait de l'abolition de la traite des esclaves — les députés exprimèrent dans leur motion le désir qu'ils avaient de voir le pouvoir exécutif hâter la solution de cette question. Les ministres levèrent les scrupules des Chambres en modifiant le projet, qui fut ensuite voté sans difficulté (4).

Tel est, dans ses traits essentiels, l'état actuel de la constitution

(1) Todd, *op. cit.*, p. 573.
(2) Anson, *op. cit.*, p. 279.
(3) Franqueville, *op. cit.*, III, 280.
(4) Todd, *op. cit.*, p. 574.

anglaise. On a pu voir comment, sans qu'aucun texte vînt la limiter, la prérogative royale, absolue au début, fut progressivement amoindrie, par le mécanisme des diverses institutions ; aujourd'hui elle est presque soumise au même contrôle que dans les constitutions les plus restrictives. On comprend qu'un régime si souple et si libéral ait attiré de tout temps les yeux des théoriciens politiques ; mais il ne faut pas oublier ce que nous avons dit au début : c'est le système anglais de la fin du XVIIIe siècle, qui fut surtout imité en Europe. Nous allons le retrouver en France, prôné sous la Constituante, et appliqué avec l'Acte additionnel, les deux Chartes et le sénatus-consulte de 1870, mais accompagné, il est vrai, d'importantes modifications.

---

# TROISIÈME PARTIE

# LES CONSTITUTIONS DE LA FRANCE

---

## GÉNÉRALITÉS

---

Entre l'Angleterre et la France, le contraste est frappant : là, nous avons étudié le développement lent et continu d'institutions séculaires, qui se sont modifiées progressivement, sans heurts et sans secousses, sous l'influence du temps et des mœurs : ici nous assisterons au contraire à des changements brusques, à des révolutions qui réduisent au néant l'œuvre édifiée la veille, pour créer à leur tour de nouvelles constructions aussi éphémères que les précédentes. Là on invoque la tradition, tout en la pliant aux exigences de la pratique ; ici on prétend construire des systèmes rationnels, et asservir les faits à des conceptions théoriques. Là on s'appuie sur la coutume ; ici on édicte des dispositions nombreuses et détaillées, impuissantes cependant à prévoir et à prévenir tous les cas de conflits entre deux pouvoirs sans cesse antagoniques, l'exécutif, désireux de recouvrer les prérogatives qu'on lui a ravies, et le législatif, jaloux des droits qu'il a eu tant de peine à conquérir. Cet état de la France depuis un siècle apparaîtra sans doute à l'historien

de l'avenir comme une longue crise politique. Au sortir des abus du pouvoir absolu, la Révolution se jeta passionnément dans la voie opposée : il en résulta des excès, puis une réaction vers le principe d'autorité, que Bonaparte ne fit qu'accélérer et confisquer à son profit. L'esprit de liberté reparaît en 1815, pour être ensuite gêné par la Restauration. Mais bientôt le mouvement de réforme s'accentue et aboutit à la seconde République. A la suite d'événements douloureux, un nouveau revirement se produit, et on voit remonter sur le trône impérial le gouvernement autoritaire avec un second Napoléon. Enfin le courant libéral reprend bientôt sa marche, un instant entravée après les cruelles secousses de 1871. Cependant il semble que nous approchions de l'époque de calme et de conciliation où s'élaborera la constitution définitive, à l'abri de laquelle la France nouvelle pourra achever son organisation et reprendre son œuvre civilisatrice : les oscillations s'affaiblissent de plus en plus, comme celles d'un pendule que la résistance de l'air tend à arrêter. L'autoritarisme de Napoléon Ier est loin de ressembler à celui de l'Ancien Régime ; le Second Empire n'est pas allé aussi avant dans cette voie que le premier. De même les excès de la démocratie sous la Convention n'ont pas été égalés en 1848, et la troisième République a profité à son tour de l'expérience de sa devancière.

Malgré la brièveté de leur existence, l'étude des diverses constitutions françaises, si riches et si variées, n'en est pas moins singulièrement instructive et captivante. Si l'historien ne peut se défendre d'un certain sentiment de tristesse à la vue de tant d'œuvres, si longuement élaborées, sur lesquelles on fondait tant d'espérances, et qui se sont effondrées les unes sur les autres dans l'oubli du passé, il cherchera néanmoins à travers ces documents éteints, auxquels il essaiera de rendre la vie, les opinions, les désirs, et aussi les erreurs de ses ancêtres, et il suivra pas à pas les progrès qui leur auront été enseignés par les rudes leçons de l'expérience. Nous voudrions dégager l'esprit des

textes, en saisir la filiation, démêler les influences qui les ont préparés. Le caractère des diverses institutions se reflètera sur les dispositions particulières que nous aurons à examiner et qui forment le champ restreint de notre étude : nous tâcherons de discerner, — pour reprendre la comparaison platonicienne, — dans les ombres de notre caverne, les gestes et les allures de ceux qui ont passé sur la route.

---

## CHAPITRE I

# L'ANCIENNE FRANCE

---

### § 1. — *Du rôle des Etats-Généraux à l'égard des conventions internationales.*

La théorie de Montesquieu, qui rattache aux coutumes des peuplades germaniques les origines du régime parlementaire, a été réfutée de nos jours à la suite de recherches historiques plus étendues. Le pouvoir royal, qui, chez les Germains, avait remplacé à l'époque des grandes invasions la forme républicaine, s'accrut à la suite de l'établissement des barbares. Le prestige que donne la conquête aux chefs victorieux, les changements de mœurs apportés par l'occupation chez les peuples nomades, le contact d'une nation pliée au joug du despotisme, et enfin l'appui de l'Église, firent bientôt du monarque franc un souverain absolu, dont le pouvoir, sans limite théorique, se trouvait seulement soumis aux hasards des révoltes que pouvait provoquer le mécontentement de l'armée ou d'un aristocratie turbulente. Les *placita* mérovingiens ou carolingiens ne furent que des assemblées de fonctionnaires, convoquées par le roi qui requérait leur avis sur certains points. Mais jamais personne ne songea à contester au roi, entre autres prérogatives, celle de conclure des traités, qui, à cette époque, n'étaient guère que

des traités de paix ou d'alliance : la seule sanction, brutale, était encore la révolte possible des troupes qu'une convention désavantageuse aurait trop vivement irritées. Ce droit s'affermit chez les premiers Capétiens, à mesure que le pouvoir royal acquit plus de stabilité.

Au début du XIVe siècle apparaissent les États-Généraux qui, avec les assemblées de notables, jouèrent un rôle important, quoique intermittent, dans l'ancienne France jusqu'en 1614. Les États n'ayant jamais acquis (1) le droit de légiférer, ni même celui de voter l'impôt, ne purent évidemment avoir la prétention de sanctionner les clauses d'un traité qui eussent entraîné, par exemple, une charge pécuniaire. Mais une théorie très accréditée en France, surtout sous la Restauration, et qui compte, aujourd'hui encore, des partisans (2), prétend que, d'après les principes de l'ancienne monarchie, toute cession territoriale, pour être valable, devait être approuvée par les États Généraux. Cette fausse conception historique, dont les libéraux de 1826 firent une arme de parti, va être examinée d'abord au point de vue des principes, et ensuite sur le terrain des faits.

D'après un ancien principe du droit féodal, le seigneur ne pouvait transmettre son droit de suzeraineté, du moins sans le consentement de son vassal ; mais, peu à peu, la doctrine de la patrimonialité des fiefs l'emporta pour des raisons pratiques (3). C'est l'ancien principe que certains seigneurs invoquèrent pour se soustraire à l'exécution du traité de Brétigny. Appliqué au domaine royal, ce système aurait eu pour effet de rendre nulles les aliénations consenties par le roi sans l'assentiment de ses sujets : c'est en effet ce qu'enseignent certains théoriciens (4). Mais il y a ici deux questions qu'il faut séparer soigneusement :

(1) La tentative éphémère de 1355 est tout à fait exceptionnelle.
(2) Cf. Pierre, *Traité de droit politique...*, p. 549.
(3) Esmein, *Éléments d'histoire du droit français*, p. 209.
(4) Cf. Degrassalius cité par M. Esmein, *op. cit.*, p. 323.

1° Le pays, par l'organe de ses représentants, doit-il sanctionner les traités portant cession de territoire? 2° La cession d'un territoire sera-t-elle valable en dehors du consentement des habitants cédés (1). C'est évidemment la seconde question que l'ancien droit féodal résolvait par la négative, et c'est ainsi qu'il faut interpréter les passages des juristes que l'on allègue dans ce sens, quoique le nouveau principe de la patrimonialité des fiefs ait amené de très bonne heure les suzerains à disposer de leurs vassaux. L'autre question ne pouvait se poser sous le régime féodal.

Un principe voisin que l'on invoque dans le même sens est l'*inaliénabilité du domaine*. Comme cette idée a donné lieu à des interprétations erronées dans la discussion de 1826 que nous examinerons plus loin, il nous faut rappeler ici quelques principes bien connus de droit public. Le domaine de l'État se compose du domaine public, et du domaine privé : dans le droit interne, le premier est inaliénable et imprescriptible, tandis que le second peut s'aliéner et se prescrire. Mais, au point de vue international, lorsqu'une cession de territoire a lieu, l'état cessionnaire devient propriétaire du domaine public et du domaine privé de l'état cédant, compris dans le territoire cédé, aliénation valable qui résulte du traité. Si maintenant un roi est à la tête de l'État, il n'en aura pas moins son domaine propre, absolument indépendant de celui de l'État, et qu'il conservera en dépit de toute modification territoriale. Voilà les principes qui sont aujourd'hui universellement admis.

Il n'en était pas de même dans l'ancien droit, où le domaine de l'État et le domaine du roi étaient confondus, et où la dis-

(1) Cf. Esmein, *Él. de dr. const.*, p. 580. « La question que je viens d'examiner [illegible] dans les cessions territoriales est tout-à-fait distincte d'une autre que l'on confond souvent avec elle. Il s'agit de savoir à quelles conditions une cession de territoire peut être *moralement* considérée comme légitime. On se place alors non plus au point de vue du droit positif et national, mais au point de vue du droit naturel ou tout au plus du droit international. »

tinction entre le domaine privé et le domaine public ne se fit jour qu'assez tard et assez confusément. Dans ces conditions, le principe de la patrimonialité des fiefs aurait produit des résultats désastreux, témoins les *partages* que les monarques francs faisaient entre leurs fils, et les *apanages* pratiqués assez longtemps par les Capétiens. C'est pour abolir cette pratique déplorable que les légistes proclamèrent l'inaliénabilité du domaine de l'État : ils ne songèrent donc pas comme nous à la question des rapports entre les particuliers et l'État ; encore moins se placèrent-ils à un point de vue international, lorsqu'autour d'eux les royaumes se faisaient et se défaisaient si souvent au hasard des guerres. Mais on voulait empêcher le roi de considérer l'État comme son patrimoine et de le fractionner entre ses héritiers : de là furent formulés ces principes d'unité, d'indivisibilité, d'inaliénabilité que la Révolution plaça en tête de ses Constitutions, sans en comprendre la portée primitive. Peu à peu, la confusion du domaine du roi et du domaine de l'État parut dangereuse même pour le domaine privé : aussi l'indisponibilité fut-elle étendue, cette fois dans un but précis de législation intérieure, au domaine privé de l'État, par l'Ordonnance de Moulins (1566) (1). Cette indisponibilité était absolue : aussi de nombreux actes cassèrent-ils les aliénations faites en violation de cette règle (édit d'avril 1667, arrêt du conseil du 14 janvier 1781, etc.). Tels étaient les vrais principes de l'ancienne monarchie (2).

Mais la royauté s'efforça de bonne heure d'en altérer le sens pour servir ses intérêts. Nous verrons plus loin que les rois cherchèrent souvent dans l'appui des États-Généraux un moyen

(1) Sauf une exception pour les biens du *petit domaine*. Il y a déjà là une vague ébauche de la division tripartite exposée plus haut.

(2) Après avoir sanctionné les anciennes règles par les lois du 22 nov.-1er, déc. 1790, la Constituante admit pour l'avenir un principe nouveau, l'aliénabilité, qu'elle consacra par la vente des biens nationaux. Dans la suite, ce principe fut restreint au domaine privé de l'État.

de se soustraire aux cessions de territoires qu'ils avaient consenties dans des traités antérieurs, et ils firent proclamer le principe de l'inaliénabilité *absolue* du domaine par leurs légistes et par leurs chanceliers. Les États se rendaient volontiers complices du roi ; ceux de 1467 envoyèrent un message au roi, le suppliant de décréter l'inaliénabilité de la Normandie (1). Cette façon de procéder est intéressante à noter, parce que les libéraux de la Restauration soutinrent plus tard que l'inaliénabilité du domaine était une inaliénabilité *relative*, c'est-à-dire que le domaine n'était inaliénable que par rapport au roi, et qu'il fallait le consentement des États pour valider une cession de territoire, rendue souvent nécessaire par les lois inéluctables de la guerre. Quelques théoriciens de la Révolution, seuls, soutinrent, comme nous le verrons dans la suite, le principe de l'inaliénabilité absolue, principe qui ne fut, et qui ne pouvait être dans l'ancienne monarchie qu'une arme de combat, un moyen de défense dont on se servait dans des circonstances graves, lorsque le roi voulait trouver un prétexte juridique pour rompre un traité qui lui avait été imposé.

Le caractère purement consultatif des États-Généraux apparaît dès le début de l'institution sous Philippe le Bel, qui convoque les trois ordres pour leur demander aide et conseil, mais en réalité afin de trouver en eux un appui moral dans sa lutte contre Boniface VIII. Toutefois, au cours du XIVe siècle, on put croire un moment que les États-Généraux allaient jouer chez nous un rôle actif, et conquérir, comme le Parlement anglais, le pouvoir législatif, dont l'exercice eût été rendu possible par la périodicité de leurs réunions : nous voulons parler de la tentative si curieuse de 1355, alors que, devant les désastres de la France, les États essayèrent de s'emparer de l'autorité. Au point de vue des traités, nous possédons trois textes précis, qui

(1) Picot, *Hist. des États-Gén.*, t. I, p. 333 et sq.

semblent déjà soumettre les traités de paix et armistices à une sorte de sanction législative. Voici d'abord l'article 4 des remontrances d'octobre 1355, disposant qu'aucune trêve ne sera conclue que par le conseil des États (1).

Cette réclamation est sanctionnée par l'article 31 de l'ordonnance de décembre 1355 :

*Nous ne leur* (aux ennemis) *donrons trêves, ne abstinences, se nous n'en sommes bien conseilliez, et par plusieurs personnes des trois Estaz.*

Enfin l'ordonnance de mars 1357, rendue après la bataille de Poitiers, porte dans son article 39 :

*Nous promettons en bonne foy aux gens desdits trois Estats, que aux ennemis ne seront données trièves, ni abstinences, si ce n'est par leur bon advis et conseil* (2).

Mais la royauté, à laquelle on avait arraché cette promesse, ne comptait pas se mettre sous la tutelle des États, pas plus à cet égard qu'à d'autres : elle voulait bien avoir recours à leur conseil, mais seulement lorsque cela lui serait utile, et n'entendait contracter aucune obligation. Aussi les articles précités restèrent-ils, comme beaucoup d'autres, lettre morte. Pour s'en rendre compte, il suffit de comparer la conduite de la royauté lors du traité de Londres, et lors du traité de Brétigny.

Quand le dauphin reçut, vers la fin d'avril 1359, le texte du traité de Londres, qui cédait la moitié de la France aux Anglais, il s'indigna contre les conditions imposées à son père, et, ne se sentant pas l'autorité suffisante pour refuser la ratification, il résolut de s'appuyer sur l'opinion publique dont le sentiment n'était pas douteux. Dans ce but furent convoqués les États ; le caractère même de la communication montre bien que la royauté n'entendait pas se soumettre à un contrôle, mais venait seulement chercher un soutien moral chez ses sujets. « Le 25 mai,

(1) Picot, *op. cit.*, t. I, p. 86-87.
(2) Picot, *op. cit.*, t. I, p. 173.

« le régent se rendit au palais. Il s'arrêta sur le perron de mar-
« bre ; autour de lui se trouvaient les trois États, et une foule
« nombreuse remplissait la cour. En présence de tout le peuple,
« Guillaume de Dormans, avocat du roi au Parlement, lut le
« traité de paix qui divisait le royaume en deux parts, pour en
« livrer une aux ennemis de la France ».

« Cette lecture indigna le peuple. Les États répondirent que le traité n'était « passable ni faisable », et, dans leur patriotisme enthousiasme, « ordennèrent à faire bonne guerre aux Anglois » (1).

Au contraire, après le traité de Brétigny, le roi, qui voulait exécuter la convention conclue, se passa du consentement des États, et se garda bien de solliciter un avis dont il n'avait pas besoin et qui eût pu lui être défavorable.

Cependant il est peu probable que cette dernière raison se présenta à l'esprit du roi, car il était facile à un pouvoir fort d'exercer une pression sur les États-Généraux, pour les amener à voter dans le sens désiré. Ceci apparut clairement en 1420. Le traité de Troyes renvoyait, par une clause expresse, à la ratification des États : les Anglais voulaient donner une force plus grande à la convention, en la revêtant de la sanction de l'opinion publique ; ils se réservaient d'ailleurs d'employer les moyens nécessaires pour arriver à leur but, et l'événement prouva qu'ils ne s'étaient pas trompés dans leurs prévisions : lâcheté ou corruption, les États de 1420, « expression de la faiblesse et de la déroute au milieu de laquelle ils avaient été élus (2) », reconnurent Henri V pour roi de France et votèrent les subsides demandés. Les contemporains n'attachèrent aucune valeur à cette approbation : à peine ces États sont-ils mentionnés dans Monstrelet et Juvénal des Ursins ; le *Journal d'un bourgeois de Paris*, Pierre de Fénin (panetier du roi) n'en parlent

(1) Picot, *op. cit.*, t I, p. 81.
(2) Picot, *op. cit.*, I, 289.

pas (1). Notons en passant qu'au point de vue juridique, il ne s'agissait pas d'une cession territoriale, mais d'un changement de dynastie; beaucoup d'orateurs parlementaires l'oublieront de nos jours.

On ne trouve plus d'exemple de l'intervention des États-Généraux en matière de traités jusqu'en 1467; encore ne s'agit-il pas d'un traité international. Par la paix de Conflans (1465), le roi avait cédé la Normandie au duc de Berry ; mais il s'en saisit de nouveau deux ans après, en invoquant le principe de l'inaliénabilité. Les États de Tours, convoqués par Louis XI pour s'assurer un appui dans sa lutte contre les grands feudataires, approuvèrent la conduite du roi, qui d'ailleurs donna à son frère, pour droit d'apanage, une somme d'argent. Dans cette circonstance le principe de l'inaliénabilité était justement invoqué, puisque, comme nous l'avons vu plus haut, il avait été précisément créé pour abolir la coutume féodale des apanages : là non plus, il n'y avait pas cession de territoire à un souverain étranger (2). — Le principe de l'indivisibilité du royaume fut de nouveau proclamé par les États de 1506 (3).

Le traité de Madrid, au contraire, conclu en 1526, consacrait une véritable diminution du royaume, par l'abandon de la Bourgogne à Charles-Quint. Le traité réservait, par une clause formelle, l'approbation des États du pays cédé (art. 5 et 6), et on eut de bonnes raisons pour soupçonner François Ier d'avoir fait insérer cette clause, afin de se ménager une chance de dédit vis-à-vis d'une convention qu'il ne voulait pas exécuter. Cette idée a été exprimée en termes très frappants par un orateur de la Chambre des députés en 1826 : Le roi, dit-il, « chercha dans ses sujets une résistance qu'il ne pouvait sans

(1) Picot, *id. ibid.*

(2) Picot, *op. cit.*, t. I, p. 333 et sq.

(3) Picot, *op. cit.*, II, 148. — Ils formèrent aussi le vœu (qui leur avait sans doute été suggéré) que Louis XII rompît le traité conclu avec Maximilien, comme étant « pernicieux » pour le royaume.

scrupule exercer lui-même ; il chargea les États de dégager sa conscience, il les excita lui-même à se saisir d'un pouvoir capable de le contraindre, et, balançant le sacrifice d'une province avec le sacrifice d'un principe, il dit à son peuple : « Usurpez mes droits, pour qu'on n'usurpe pas mon empire (1). » — Toutefois l'orateur semble n'avoir pas remarqué que c'est le consentement des États *de Bourgogne* (2) qui était requis par le traité, et qui fut refusé : il est tombé dans la confusion que nous signalions au début. Il n'y a ici, en effet, rien d'analogue à une sanction législative : c'est seulement l'application de ce principe de droit international, que les peuples ne doivent pas être annexés sans leur consentement.

Pour la première fois, depuis 1357, les États d'Orléans « dépassent la hardiesse de leurs prédécesseurs en revendiquant énergiquement le droit de paix et de guerre (3). » Remarquons toutefois que c'est surtout le droit de guerre que les États veulent réglementer : à cette seule revendication s'attachent les États de Blois de 1576 (4). Ces protestations restèrent naturellement sans résultat, et on ne voit plus aucune de ces assemblées s'occuper de questions internationales. Il serait oiseux d'énumérer la longue liste de traités, portant ou non modification de territoire, que nos rois conclurent de leur seule autorité : l'enregistrement par le Parlement, qui avait d'abord semblé être une garantie nécessaire (5), ne fut plus requis à partir du XVII^e siècle (6).

(1) Discours prononcé par M. de Frénilly à la Chambre des députés dans la séance du 7 mars 1826.

(2) Il convient cependant d'ajouter que le traité de Madrid fut déclaré nul par l'assemblée de *notables* réunie à Cognac.

(3) Picot, *op. cit.*, t. II, p. 225.

(4) Picot, *op. cit.*, II, 95.

(5) On sait que les Parlements avaient le droit de discuter les édits qu'ils enregistraient. C'est ce que le comte de Kergorlay a mis en lumière à la Chambre des Pairs, le 20 avril 1826, en rappelant que le procureur général Saboteri avait usé de ce droit auprès du Parlement de Toulouse pour les traités de Madrid et de Cambrai.

(6) Il fut encore exigé au traité des Pyrénées (1659).

Ainsi donc, deux dispositions en 1355 et 1357, demeurées lettre morte, et une réclamation platonique en 1560, voilà tout ce que les partisans de la prérogative des États-Généraux peuvent invoquer à l'appui de leur thèse, si l'on écarte tous les cas où l'intervention de ces assemblées se produisit en vertu d'un autre principe. Une telle théorie est donc insoutenable : les faits prouvent surabondamment que les États-Généraux furent de simples assemblées consultatives, émettant des avis, des doléances et des vœux (1). Toutefois il faut reconnaître que sous l'influence des opinions, plus ou moins exactes sans doute, émises à ce sujet par les théoriciens et les députés des États, il s'était formé dans l'ancienne France un courant d'idées assez fort : on tendait à dénier, ou tout au moins à retirer au roi le droit d'effectuer valablement à lui seul des cessions de territoire, en réservant sur ce point la sanction de la nation. Cette tendance, longtemps obscure, se précisa rapidement lors de la Révolution ; même sous le régime de la Charte, — qui, conçue dans le système anglais, ne contenait évidemment aucune restriction de ce genre, — on prétendit que le principe était toujours en vigueur.

La limitation imposée au pouvoir exécutif à l'égard des cessions territoriales, que l'on retrouve dans la plupart des constitutions organisant le système de l'*approbation limitée*, est donc une théorie bien française d'origine, en face du système anglais de l'*exécution*, d'après lequel les conséquences seules des traités doivent, dans certains cas, être soumises à la sanction du Parlement.

### § 2. — *Les opinions et les vœux des théoriciens.*

Si l'on examine les principaux théoriciens politiques de l'an-

(1) Un vœu intéressant, au point de vue des rapports internationaux, fut présenté

cienne France, on sera bientôt amené à deux constatations, dont l'une est la conséquence logique de l'autre. Ces écrivains étudient fort peu le droit de conclure les traités : ailleurs sont les préoccupations dominantes des esprits et les controverses passionnées. Par suite, il ne s'est pas formé à ce sujet de théories juridiques bien nettes ni bien approfondies : la prérogative en question était peut-être l'un des droits les moins discutés de la Couronne, parce qu'elle ne froissait pas directement les intérêts des citoyens. Aussi serons-nous très bref.

Le jugement que nous venons d'admettre convient particulièrement aux théoriciens du XVIe siècle. Ainsi La Boétie, qui s'élève si violemment dans la *Servitude volontaire* contre les abus de la tyrannie, ne songe pas à limiter entre les mains du roi le droit de conclure les traités. Tout au plus trouverait-on chez Languet une ou deux phrases significatives donnant à entendre que le roi ne doit pas agir dans ces sortes de questions sans l'avis de la nation ou du Parlement (au sens anglais du mot) (1). Hotman, qui cherche à établir par une longue argumentation très documentée que la souveraineté fut exercée de tout temps en France par une assemblée (concilium) (2), laisse ainsi supposer, plutôt qu'il ne l'exprime, que la conclusion des traités devait lui être soumise (3). La théorie contraire serait plutôt professée par Jean Bodin qui, lui non plus, n'a rien écrit

par les États de 1614 et l'assemblée des notables de 1617, qui réclamaient la réciprocité commerciale pour nos nationaux. Richelieu saisit l'Assemblée des notables de 1627 d'une proposition analogue, qui fut agréée et qui passa dans l'article 528 de l'ordonnance (Picot, *op. cit.*, t. V, p 63-64).

(1) « Neque Hemor Haevius Rex Sichem, fœdus cum Jacobo ferire [inconsulto populo audet] : nempe graviora negotia ad Populum referri solita. » (*Vindiciae contra tyrannos*, quaestio III, p. 122). — « Si quod bellum gerendum sit, si quae pax, ut nuper cum Carolo V, facienda, authorem Senatum fieri oportet, et in ejus acta omnia, quae ad Rempublicam pertinent, referri. Quae quidem non prius rata sunt, quam ab eo comprobata fuerint » (*Id. ibid.*, p. 133).

(2) Ch. XI, XV, XVII et XVIII.

(3) « Omnem plano Regni administrandi potestatem penes publicum Concilium fuisse ». (*Francogallia*, ch. XI.)

de précis sur cette question. Mais il montre clairement que les États-Généraux ne sont que des corps consultatifs (1) ; leur consentement est seulement nécessaire pour une dérogation à la loi salique (2). Enfin son *Sénat* n'est que « l'assemblée légitime des Conseillers d'estat (3) », « establi seulement pour donner advis et non pas pour commander (4). »

Au XVII^e siècle, la doctrine de l'absolutisme l'emporte : le droit de conclure les traités semble si bien appartenir au prince seul, en dehors de toute contestation, qu'on songe à peine à le mentionner. Loyseau, sous une rubrique intitulée : « Droit de faire la guerre et la paix n'apartient qu'au Roy et pourquoy », s'occupe seulement du droit de faire la guerre, qui ne peut être entreprise « sans l'auctorité de celuy auquel la souveraineté réside (5). » Nous ne trouvons dans Bossuet aucune justification de ce droit, mais les rubriques mêmes de la *Politique tirée des propres paroles de l'Écriture sainte* ne doivent nous laisser aucun doute à ce sujet (6). Fénelon lui-même, le réformateur utopiste, dont la Salente idéale nous semble aujourd'hui la caricature du socialisme d'État, ne songe pas à limiter l'autorité royale par une assemblée parlementaire : seuls de sages Mentors doivent conseiller les décisions du roi. Idoménée conclut les traités de sa seule autorité (7).

Au XVIII^e siècle apparaît pour la première fois la théorie anglaise avec Montesquieu : mais elle n'est pas encore nettement dégagée. En principe, le pouvoir de conclure les conven-

(1) *République*, livre I, ch. VIII, p. 137.
(2) *Id.*, p. 179.
(3) *Id.*, p. 342.
(4) *Id.*, p. 365.
(5) *Des Seigneuries*, ch. III, 24. — Cf. LE BRET, *De la Souveraineté*, l. II, ch. IV. Ce dernier auteur, comme beaucoup d'autres, soutient la théorie de l'inaliénabilité du domaine de la Couronne, (l. IV, ch. VIII).
(6) L. IV, a. 1^e : l'autorité royale est absolue. — 1^e prop. : le Prince ne doi rendre compte à personne de ce qu'il ordonne.
(7) *Télémaque*, l. XI.

tions internationales appartiendra à l'Exécutif. On sait en effet que Montesquieu distingue « la puissance législative, la puissance exécutrice des choses qui dépendent du droit des gens, et la puissance exécutrice de celles qui dépendent du droit civil.... Par la seconde, il [le prince ou le magistrat] fait la paix ou la guerre, envoie ou reçoit des ambassadeurs, établit la sûreté, prévient les invasions. On l'appellera simplement : la puissance exécutrice de l'État » (1). C'était donc là, pour Montesquieu, un attribut essentiel du pouvoir exécutif ; mais, différant en ceci des théoriciens du siècle précédent, il soumet l'exercice de cette prérogative, comme celui de toutes les autres, au contrôle parlementaire. Il nourrit même, à cet égard, les illusions de beaucoup de ses contemporains, sur les résultats que produirait dans l'Europe centrale l'avènement du gouvernement représentatif, destiné, selon lui, à rendre la diplomatie plus morale, et à empêcher les infamies qui résultent des pactes secrets. Voici ce qu'il écrit à ce sujet : « Les Ministres étant souvent obligés de justifier leur conduite devant un conseil populaire, leurs négociations ne pourraient être secrètes, et ils seraient forcés d'être à cet égard un peu plus honnêtes gens » (2). Nous verrons dans la suite que ces opinions seront partagées par beaucoup de membres des Assemblées révolutionnaires.

Rousseau arrive à une conclusion voisine en partant de prémisses opposées : lui aussi donne au pouvoir exécutif le droit de conclure les traités. « Les alliances d'État à État — dit-il à ce sujet — les déclarations de guerre et les traités de paix ne sont pas des actes de souveraineté, mais de gouvernement... L'exercice extérieur de la puissance ne convient point au peuple. » (3) Cette solution lui était dictée par un motif tout spécial : les traités sont des actes spéciaux, et, selon Rousseau,

(1) *Esprit des Lois*, l. XI, ch. VI.
(2) *Id.*, l. XIX, ch. XXVII.
(3) *Lettres de la Montagne*, partie II, lettre 7.

les mesures d'intérêt général doivent seules être prises par voie législative. D'ailleurs ce philosophe voyait d'un œil défavorable les traités, qui portent atteinte à la souveraineté nationale : « Pour les erreurs qui seraient irrémédiables, lorsqu'il s'agit, non des engagements que le souverain prend envers lui-même, mais de ceux qu'il prend avec autrui par les traités internationaux, le respect de la souveraineté imposera l'obligation d'en réduire l'usage aux cas seulement où l'absolue nécessité forcera d'y recourir » (1). C'est la même antipathie que professe Mably, lorsqu'il dit à propos des Suisses : « De vains traités, de frivoles garanties les exposeraient à tous les malheurs qu'ils croiraient prévenir » (2).

La doctrine était donc très flottante à la veille de la Révolution : la seule tendance nette qu'on peut en dégager est une défiance pour ces pactes souvent secrets qu'on taxait volontiers d'immoraux et d'inutiles. L'attention n'était pas tournée de ce côté ; ce n'est que par une conséquence logique de leurs principes que les Constituants, après avoir repoussé la doctrine de Montesquieu qui reparaîtra avec la Restauration, arrivèrent bientôt à établir un système très précis : la sanction législative nécessaire pour tous les traités. Avant 1789 l'opinion publique s'était peu occupée de cette question, qui n'est même pas soulevée dans les Cahiers (3) ; plus d'un pensait sans doute avec Rousseau : « Ce n'est pas de là que viendront les dangers les plus à craindre (4). »

(1) Cité par E. Cossé, *Du principe de la Souveraineté*, p. 36.

(2) *De l'étude de l'histoire*, 2e partie, ch. II. — Peut-être ce dédain explique-t-il pourquoi Mably n'a pas formulé de théorie précise à ce sujet. Toutefois il a écrit : « Le droit de déclarer la guerre ne doit appartenir qu'à la Nation ». (*Traité des droits et devoirs du citoyen*, l. VII, p. 126, éd. 1789).

(3) V. le discours de l'abbé Maury à la Constituante, le 18 mai 1790.

(4) *Lettres de la Montagne*, partie II, lettre 7. — A l'étranger, l'école de Grotius poussait jusqu'aux dernières conséquences les doctrines absolutistes. Vattel notamment écrivait : « Le droit de céder des portions de l'État à l'ennemi qui les a envahies, lorsque la nécessité de terminer la guerre commande des sacrifices, appartient à la Couronne dans un état monarchique ». (*Droit des gens*, l. IV, § 11).

## CHAPITRE II

# LA CONSTITUANTE

---

Les travaux préparatoires de la Constitution de 1791 sont particulièrement intéressants à notre point de vue : c'est alors que furent agitées pour la première fois, avec une ampleur et une variété qu'on ne saurait retrouver dans la suite, les questions constitutionnelles soulevées par la conclusion des traités internationaux. Jusqu'alors cette prérogative, comme beaucoup d'autres, avait appartenu au roi seul. Maintenant qu'on édifiait la législation d'une France nouvelle, et qu'à côté de la puissance royale surgissait pour la première fois la puissance du peuple représenté par ses mandataires, toutes les solutions suggérées par les philosophes politiques, ou par l'étude des institutions étrangères, allaient être mises au jour, combattues, soutenues, dans une suite de débats fort instructifs sur l'état de l'opinion dans les classes instruites à la veille de la Révolution.

On sait à quelle occasion la discussion s'ouvrit. Un différend s'étant élevé entre l'Espagne et l'Angleterre, le roi jugea prudent d'armer 14 vaisseaux. La validité de cette mesure ne pouvait manquer d'être discutée par une Assemblée jalouse des droits qu'elle venait de conquérir. Des questions de principe furent soulevées, et l'Assemblée, dans sa séance du 15 mai 1790, sur la proposition de Mirabeau, après avoir décrété d'envoyer son président au roi pour le remercier des mesures qu'il avait prises

en faveur du maintien de la paix, mit à l'ordre du jour comme question constitutionnelle la proposition suivante : *la Nation doit-elle déléguer au roi l'exercice du droit de la paix et de la guerre?* Ainsi posée, la question était trop étroite; mais les débats s'élargirent par la discussion, et du droit de faire la paix on en vint naturellement à examiner le droit de conclure toutes sortes de traités. Cet épisode mémorable de l'histoire parlementaire, dont nous omettrons tout ce qui concerne les déclarations de guerre, remplit plusieurs séances et donna lieu aux manifestations d'opinions les plus diverses (1).

Ce qui frappe tout d'abord, à un siècle de distance, dans les discours de la plupart des Constituants, c'est le sentimentalisme philosophique et philanthropique dont ils étaient imbus, les utopies chimériques et souvent naïves qu'ils avaient puisées chez les écrivains en renom. Peu de sens politique et pratique, surtout du côté des Girondins : on se bat pour des principes, presque pour des mots ; quant à l'application des théories, au côté positif de la législation, souvent on le dédaigne, lorsqu'on ne va pas jusqu'à le sacrifier volontairement. Ainsi Charles de Lameth, après avoir montré les dangers de mettre le droit en question entre les mains de l'Assemblée, s'écrie : « Bravons ces inconvénients, plutôt que de consacrer le plus dangereux, le plus abominable des principes » (2). On va même jusqu'à nier l'utilité des traités : Mirabeau se croit obligé, dans un passage curieux du grand discours que nous analyserons plus loin, d'en justifier la légitimité ; et Pétion de Villeneuve, en bon disciple de Rousseau, n'est pas loin de dire qu'il faut réduire au strict minimum le nombre des traités, actes dangereux. Surtout les conventions secrètes furent en butte aux attaques des orateurs : les idées émises à ce sujet peuvent être condensées dans cet aphorisme de Pétion : « On n'a besoin d'être

(1) V. le *Moniteur officiel* du 16 au 24 mai 1790.
(2) Séance du 16 mai.

mystérieux que lorsqu'on veut être injuste » (1). Avec de pareilles théories, on s'explique aisément la ruine si rapide du parti girondin. — Les défenseurs de la prérogative royale émettaient aussi parfois des arguments bien vides : tel le comte de Sérent, à l'instar d'un confident de Racine, proclamant que le roi, à cause de sa *gloire*, n'abuserait jamais du droit qu'on lui confierait. — Mais en regard de ces orateurs qui nous semblent aujourd'hui bien peu propres à la vie parlementaire, il faut placer des hommes d'État d'un grand sens pratique ; avant tous les autres, une place d'honneur doit être réservée à Mirabeau. Ce grand politique s'efforce de montrer que la fraternité universelle, si chère aux utopistes de la fin du XVIIIe siècle, n'est qu'un beau rêve, et qu'en attendant sa réalisation, il faut nous organiser et songer à nous défendre. A l'Assemblée Constituante, le patriotisme, qui sera si vivace dans la suite de la période révolutionnaire, était à peu près étouffé par la philanthropie. Il faut rattacher à ces théories les prohibitions d'alliances offensives que l'on proposa, et la motion de Mirabeau lui-même, par laquelle « la Nation française renonçait à toute espèce de conquêtes ». Lorsque Cazalès, soutenant dans son discours la nécessité des guerres offensives, s'écria qu'il fallait songer à la France avant de songer aux autres peuples, un murmure général accueillit les paroles de l'orateur. Les rudes leçons des faits allaient bientôt se charger de dissiper les illusions utopiques de nos législateurs. — Toutefois il ne faut pas être trop sévère pour les Constituants. C'étaient, pour la plupart, des hommes instruits, mais sans aucune expérience des affaires publiques ; ils n'avaient derrière eux aucune tradition parlementaire pour les soutenir et les éclairer. Mais en revanche ils étaient animés de

(1) S. du 17 mai. — V. aussi Barnave citant cette phrase de Mably : « La politique de la Nation française doit exister, non dans le secret, mais dans la justice. » — Il aurait pu ajouter celle-ci encore plus topique : « Rien ne doit être secret chez un peuple bien gouverné ». (*Op. cit.*, l. VII, p. 326).

bonne volonté, de générosité, d'enthousiasme. Jamais Assemblée ne conçut une plus haute idée de sa mission : elle sentait qu'elle avait la tâche de réorganiser une France nouvelle ; elle avait l'ambition non seulement de faire une œuvre utile à son pays, mais encore de régénérer l'humanité par la parole et par l'exemple. Qu'il y ait eu insuccès, il fallait s'y attendre : mais de tels sentiments rachètent bien des fautes et bien des erreurs.

Nous venons de dire que les Assemblées de la Révolution ne pouvaient s'appuyer sur aucun passé parlementaire. Mais il y avait dans la monarchie même des traditions libérales, que nous avons passées en revue et que l'on pouvait invoquer; il y avait des constitutions étrangères, comme celles de l'Angleterre ou des États-Unis, que l'on pouvait prendre comme modèles. Quelle a été l'influence de ces diverses institutions sur l'esprit de la Constituante? Elle fut très faible, si l'on considère l'isolement politique de cette Assemblée qui aurait dû, semble-t-il, chercher à se rapprocher des rares traditions existantes, ou des législations étrangères. Car on voulut rompre avec le passé et élaborer une œuvre rationnelle, je dirai même philosophique. On ne cite guère les institutions des autres nations que pour les critiquer (1) : la Constitution anglaise semblait à la majorité, trop peu libérale. La nouvelle constitution des États-Unis, si démocratique, n'est même pas citée : c'est là un fait très curieux, sur lequel nous ne pouvons insister, mais qui saute aux yeux de quiconque s'occupe des institutions révolutionnaires. On dédaigne — sauf Pétion — de s'appuyer sur les précédents des États-Généraux, qui fourniront aux libéraux de la Restauration des arguments si souvent répétés. Par contre les théoriciens sont fort en honneur. Tous les partis veulent s'approprier Montesquieu. « Montesquieu — dit Charles de Lameth, un des membres de la gauche, — dont l'âme n'était pas aussi hardie que le

(1) V. Sieyès : Que l'esprit d'imitation n'est pas propre à nous bien conduire. *(Qu'est-ce que le Tiers-État)*? — Titre du ch. IV, § 7.

génie était profond, n'a pas dit nettement que l'exercice du droit de faire la paix ou la guerre devait appartenir au roi (1) ». Nous savons ce qu'il faut penser de cette assertion. Les conservateurs, comme l'abbé Maury, citeront Grotius et Puffendorf; on allèguera que Mably est resté dans le domaine de la spéculation. C'est sur Mably, au contraire, que s'appuieront les réformateurs, comme Chabroud ou Barnave.

Dans la multitude des opinions qui furent professées lors de cette discussion mémorable, il serait impossible, je crois, même après le plus minutieux examen, de trouver un seul orateur qui ait soutenu, au point de vue de la confection des traités, la théorie du pouvoir absolu du roi, tant une limitation constitutionnelle paraissait universellement nécessaire, et tant le courant réformateur entraînait même les plus réfractaires dans sa marche irrésistible! Tout au plus essaya-t-on timidement de proposer une sorte de question préalable : d'après l'abbé Maury, les simples représentants de la nation ne peuvent délibérer que sur les propositions des cahiers (c'est la théorie du mandat impératif) : or jamais, dans les bailliages, on n'a discuté cette prérogative de la couronne, à laquelle, par conséquent, l'Assemblée ne saurait porter atteinte. Il allégua aussi que la mise à l'ordre du jour était irrégulière, et qu'on aurait dû soumettre préalablement la question au comité de constitution. — Ces protestations platoniques n'avaient aucune chance de succès. Aussi les conservateurs durent-ils, s'ils ne voulaient pas rester impuissants, entrer en lutte directe avec leurs adversaires : ils préconisèrent généralement le système anglais. C'est en effet le seul parti qui chercha à appuyer ses opinions sur des faits positifs plutôt que sur des théories. Les traités portant promesse de subsides, ou entraînant des charges pécuniaires, devront être sanctionnés par l'Assemblée (Clermont-Tonnerre, Maury). Ce dernier orateur ajoute : « Le refus de l'impôt, c'est le bouclier de la liberté

(1) Séance du 16 mai.

publique (1) ». On admet généralement comme conséquence la même règle pour les traités de commerce : ils doivent être seulement négociés par le roi (comte de Sérent) ; ils peuvent être publiquement discutés (Sinetti) ; les clauses préjudiciables aux intérêts du commerce doivent être soumises à l'approbation législative (Crillon) ; les traités de commerce doivent être « discutés et consommés par l'Assemblée (2) » (abbé de Montesquiou). La même idée est exprimée par d'autres orateurs. D'après la motion de Malouet, les traités d'alliance devront être approuvés par l'Assemblée « lorsqu'ils contiendront des engagements de défense et de secours mutuels (3) ». La limitation, le correctif apporté par le jeu du gouvernement parlementaire, semble avoir été a peine entrevu par les Constituants, résultat évident de l'esprit dans lequel fut conçue la Constitution de 1791. En résumé, les institutions anglaises que ces orateurs avaient en vue, sont parfois assez sensiblement défigurées : c'est souvent le système de l'*approbation limitée* qui est substitué au système anglais de l'*exécution*.

Une autre restriction, de tradition bien française celle-là, fut souvent ajoutée aux précédentes : il s'agit des *cessions de territoire*, pour lesquelles Malouet, Clermont-Tonnerre, Crillon reconnaissent la nécessité d'une sanction législative. Quelques-uns, plus hardis, ajoutaient à cette liste les traités d'alliance, particulièrement suspects à cette époque (4), où on craignait de voir les rois combiner leurs efforts pour étouffer la liberté des peuples : ce fut l'avis de l'abbé de Montesquiou. Diverses autres restrictions furent proposées : d'après Clermont-Tonnerre, les clauses offensives seraient prohibées dans les traités d'alliance ; suivant l'opinion de Custine, le roi devait rendre compte à l'Assemblée,

(1) Séance du 18 mai.
(2) Séance du 19.
(3) Séance du 17.
(4) V. entre-autres l'opinion de Pétion dans la séance du 17.

dans les huit jours, de toutes les conventions conclues ; Harambure poussa même les concessions jusqu'à permettre le renouvellement annuel, par le législateur, de la prérogative royale, et à conseiller la nomination d'un comité, élu par l'Assemblée et chargé de la renseigner sur les agissements du conseil du roi, aux séances duquel ses membres auraient le droit d'assister sans voix délibérative. Cet espionnage officiel fut vivement attaqué par le marquis de la Galissonnière.

Tous les orateurs précédents étaient d'accord sur un point : à part les restrictions, qui variaient suivant chacun d'eux, le droit de conclure les traités devait appartenir exclusivement au roi. Ils justifiaient d'abord cette proposition par l'autorité de la tradition, qu'ils avaient beau jeu de faire parler en leur faveur ; mais cette méthode pouvait être dangereuse, et ils se servaient surtout d'arguments théoriques. Ainsi le comte de Sérent, après avoir reconnu que le droit de conclure les traités appartenait en principe au peuple, s'empressait d'ajouter « que les droits de la nation ne sont pas ceux de ses représentants (1) ». Ceux-ci, comme le roi, n'ont qu'un pouvoir délégué ; le peuple peut donc déléguer son droit à celui des deux pouvoirs qu'il lui plaît de désigner ; or il est plus avantageux de le déléguer au roi. Les raisons pratiques données en faveur de cette solution sont intéressantes à noter. L'orateur précédent, dans son discours fort intéressant, signalait entre autres dangers celui de la corruption étrangère, qui, selon lui, s'exerce avec une grande facilité sur les Assemblées ; il rappelait, à l'appui de son assertion, l'exemple de la Suède et des diètes polonaises : voilà un argument qui risquerait fort aujourd'hui de compromettre la cause qu'il servirait. On parla aussi de la difficulté pour une Assemblée de diriger des négociations, et de l'impossibilité, avec le même système adverse, de conserver le secret nécessaire à beaucoup de conventions diplomatiques.

(1) Séance du 16 mai.

Dans le camp opposé, on s'éleva vivement contre ces théories, et on demanda que l'exercice du droit de conclure les traités fût délégué aux représentants du peuple. En agissant ainsi, les réformateurs mettent tous hors de cause la personne de Louis XVI, et entendent faire exclusivement une œuvre de valeur générale. La décision que nous allons prendre sur cette question, dit Barnave, doit être conforme aux principes généraux de la Constitution, que nous avons votés : or ils s'opposent à ce que cette prérogative soit concentrée entre les mains du roi. Et Charles de Lameth ajoute : le droit de paix [et de guerre] est la manifestation du vœu général de la nation ; il ne peut être délégué qu'à ses représentants. Enfin, Pétion signala avec force les résultats funestes de l'omnipotence royale, qui aboutissait à la conclusion de traités désastreux comme celui de Paris (1763). Pour lui, le droit qu'a le Parlement de refuser les subsides, est illusoire en présence de faits accomplis. En Angleterre, « toujours la cour a étouffé les réclamations du peuple (1) ». Nous savons enfin comment ces divers orateurs jugeaient les conventions secrètes (2).

Ici encore, les systèmes proposés varient, car il ne suffit pas de déclarer (ce dont plusieurs orateurs se contentèrent) (3) que le droit de conclure des traités doit être délégué à l'Assemblée : il faut encore organiser le fonctionnement de l'institution. Quelques-uns allèrent jusqu'à proposer que les représentants dirigeraient les négociations : ce premier système fut soutenu par Jallet, suivant lequel aucune négociation ne pouvait être commencée sans le consentement de l'Assemblée, et par Sillery, qui, après un discours sentimental dans le goût de l'époque, déposa la motion suivante : « Le roi, comme chargé du pouvoir « exécutif, a le droit de prendre toutes les précautions néces-

(1) Séance du 17 mai.
(2) V. supra, p. 95.
(3) Charles de Lameth, Rewbell.

« saires pour la sûreté du royaume ; l'Assemblée nationale nom-
« mera un comité politique pour conférer avec le ministre des af-
« faires étrangères, afin que, d'après son rapport, l'Assemblée
« nationale puisse délibérer (1) ». Voilà déjà en germe le Comité de Salut public. C'était la conséquence rationnelle du principe admis.

Toutefois, beaucoup d'orateurs reculèrent devant ce résultat. Saint-Fargeau préconisa un système mixte : le roi pourra négocier et conclure les traités de paix « sous la condition de la ratification de la législature ». « Le corps législatif exercera seul le droit de faire... des traités d'alliance et de commerce (2) ». Mais la plupart des membres de la gauche se contentèrent de réclamer le système de la ratification, entraînant le droit de discuter le traité, espérant ainsi convertir à leurs opinions une Assemblée en majorité modérée. Dans ce sens furent conçues les motions de Goupil de Préfeln : « Le roi pourra proposer et ac-
« cepter des traités ; mais ils ne deviendront obligatoires que par
« la ratification du Corps législatif (3) » — de Pétion : « Le pou-
« voir exécutif proposera les conditions de la paix ainsi que les
« projets de traités et d'alliance. Le Corps législatif pourra *faire*
« *des modifications, admettre ou rejeter* » — de Barnave : « Au
« roi... appartient le droit... de commencer les négociations,
« de nommer les ambassadeurs, de signer les traités, de propo-
« ser au Corps législatif sur la paix et la guerre les propositions
« qui lui paraîtront convenables ; mais le Corps législatif exer-
« cera exclusivement le droit de déclarer la guerre et la paix,
« et de conclure les traités (4) ». Chabroud et Regnaud parlèrent dans le même sens. C'est autour de la motion de Barnave qu'on se rallia, texte inférieur au projet clair et concis de Pétion.

(1) Séance du 17.
(2) Séance du 19.
(3) Séance du 17.
(4) *Moniteur* du 23, p. 579.

Entre les deux partis vint se placer Mirabeau, autour duquel, pour faire échec aux Girondins, se rangèrent les partisans de la prérogative royale ; il fit voter, après un discours plein de sens politique, un texte, repris par le Constitution de 1791, qui consacrait le principe de l'*approbation* législative étendue à tous les traités. La théorie que nous soutenons ici est contraire à l'opinion courante, qui, s'attachant à la lettre de la motion de Mirabeau et de l'article 3 de la section I du chapitre 3 du titre III (1) de la constitution du 3 septembre 1791, prétend que cette constitution a consacré le principe de la ratification : mais nous la croyons seule conforme à l'esprit de ces diverses dispositions. Dans le grand duel oratoire entre Mirabeau, soutenu par Lafayette, et les Girondins, représentés par Barnave, c'étaient ces derniers, nous l'avons surabondamment prouvé, qui soutenaient la théorie de la ratification. Pour que la lutte fût si vive, il fallait que Mirabeau s'attachât à un principe foncièrement différent, que nous allons essayer de dégager de son discours. Notons dès à présent que ce discours si remarquable fut l'objet des attaques les plus violentes de la part des ennemis de Mirabeau (2), qui ne lui pardonnaient pas de s'être séparé des réformateurs les plus avancés. On chercha même à le dénaturer, et l'écho de ces opinions erronées se retrouve jusque dans des ouvrages contemporains (3).

Mirabeau commence par établir la nécessité du concours des deux pouvoirs dans la confection des traités : sans cette coopération, la question serait insoluble. Comment les deux pouvoirs participeront-ils à l'exercice de ce droit ? « S'il nous faut encore des traités, dit Mirabeau, celui-là seul pourra les préparer, les arrêter, qui aura le droit de les négocier... Ces traités vous

(1) Corroboré par l'a. 3, sect. III, ch. 4 du même titre.

(2) V. entre autres le discours de Biauzat.

(3) Cf. Maréchal, *Hist. cont.*, t. I, p. 76 : « Il [Mirabeau] essaya aussi, mais vainement, de faire décerner au roi le droit exclusif de paix et de guerre. »

seront notifiés sur-le-champ ; ces traités n'auront de force qu'autant que le corps législatif les *approuvera*. Voilà encore les justes bornes du concours entre les deux pouvoirs ; et ce ne sera pas même assez de refuser l'*approbation* d'un traité dangereux : la responsabilité des ministres vous offre encore ici le moyen de punir son coupable auteur (1) ». C'est la théorie de l'approbation dans toute sa netteté ; à la responsabilité ministérielle, Mirabeau ajoute encore, comme tempérament de la prérogative royale, le droit pour l'Assemblée de requérir du roi la négociation de la paix. Mais voici un passage encore plus topique, s'il se peut. On sait que, dans la théorie moderne, l'approbation législative *précède* généralement la ratification du pouvoir exécutif. Or Mirabeau concevait l'approbation de l'Assemblée comme devant *suivre* la ratification du traité. Ceci ressort de l'argument suivant qu'il produit en faveur de son système : « Je n'examine pas s'il serait plus avantageux qu'un traité ne fût conclu qu'après l'approbation du corps législatif ; car qui ne sent que le résultat est le même, et qu'il est bien plus avantageux pour nous-mêmes qu'un traité devienne irrévocable par cela seul que le corps législatif l'aura accepté, que si, même après approbation, les autres puissances avaient encore le droit de la refuser ? » (2) Si, en effet, le traité présenté à l'Assemblée ne peut plus être révoqué par la ou les Puissances contractantes, c'est que l'échange des ratifications a eu lieu ; car à partir de ce moment seulement les pollicitants sont définitivement liés, et ne peuvent plus retirer leurs offres (3). La théorie de Mirabeau, adoptée par l'Assemblée, que l'on nous présente comme enlevant au roi le droit de ratification, est donc moins respectueuse de la puissance législative que nos usages actuels, d'après lesquels l'échange des ratifications n'a

(1) *Moniteur* du 21 mai, p. 572, col. 1.
(2) *Moniteur* du 21, p. 572, col. 2.
(3) V. supra, p. 39.

lieu qu'après l'approbation parlementaire. — A cette partie positive de son discours, le grand orateur ajouta une partie critique, sur laquelle nous insisterons peu ; d'une part il montre les dangers, dans le système girondin, d'une discussion publique des traités au milieu d'une Assemblée irresponsable, à la merci d'un mouvement oratoire, et plus encore l'impossibilité pour elle de diriger des négociations ondoyantes ; de l'autre, il condamne très nettement le système anglais, suivant lequel le roi a le droit absolu de paix et de guerre, et « n'éprouve d'autre obstacle que celui des fonds publics ».

Le n° 9 de son projet était ainsi conçu : « Il appartiendra au « roi d'arrêter et de signer avec les puissances étrangères, « toutes les conventions qu'il jugera nécessaires au bien de « l'État, et les traités de paix, d'alliance et de commerce ne « seront exécutés qu'autant qu'ils auront été ratifiés par le « corps législatif ». Ce texte est très défectueux, à deux points de vue. D'abord il donnerait à entendre que seuls les traités de paix, d'alliance et de commerce devront être soumis à la sanction de l'Assemblée, alors qu'il résulte nettement du discours que tous les traités sont soumis à cette même règle : l'énumération n'est donc pas limitative ; elle vise seulement les catégories de traités les plus fréquents. Ici tout le monde est d'accord. — Pourquoi maintenant le mot *ratification* est-il substitué au mot *approbation* que nous avons rencontré seul, et à plusieurs reprises, dans le discours ? Il faut en chercher la raison dans ce fait que le vocabulaire diplomatique, à cette époque, était plus flottant qu'aujourd'hui ; de plus, la sanction législative était, dans le droit international, un élément nouveau, auquel on n'avait pas encore donné de dénomination fixe. Peut-être le mot « ratification » a-t-il paru à Mirabeau plus technique que le terme d' « approbation » : voilà pourquoi il l'aura préféré dans sa rédaction.

L'article 9 fut adopté par l'Assemblée sans modification. — L'année suivante, un comité de revision fut adjoint au comité

de constitution pour séparer les diverses lois constitutionnelles votées par l'Assemblée et en former un ensemble : son œuvre était donc de coordonner d'une façon systématique les dispositions éparses, au sens desquels il n'eut garde de toucher. C'est ainsi que l'article 9 de la motion de Mirabeau passa dans deux articles de la Constitution du 3 septembre 1791. Le 14 août 1791, l'Assemblée adopta sans observation l'art. 3, sect. I, ch. 3, tit. III ainsi conçu :

*Il appartient au corps législatif de ratifier les traités de paix, d'alliance et de commerce ; et aucun traité n'aura d'effet que par cette ratification.*

Le 16 août fut voté, sans discussion aussi, l'art. 3, sect. III, ch. 4, tit. III, qui complétait le précédent :

*Il appartient au roi d'arrêter et de signer, avec toutes les puissances étrangères, tous les traités de paix, d'alliance et de commerce, et autres conventions qu'il jugera nécessaires au bien de l'État, sauf la ratification du corps législatif.*

La différence avec la motion de Mirabeau consiste dans la rectification du premier inconvénient que nous avons signalé : la disposition finale du premier article est assez gauchement introduite : mais le second article lève tous les doutes, et soumet, comme l'entendait Mirabeau, tous les traités à la sanction législative. — Malheureusement le mot « ratification » a été conservé. Dans le texte même, cependant, on chercherait en vain le droit de discussion de l'Assemblée, corollaire de la ratification, que la Constitution de l'an III n'aura garde d'omettre. Il était à craindre que l'application de ce texte ne soulevât des difficultés graves, si la Constitution de 1791 avait vécu.

---

## CHAPITRE III

# LA CONVENTION ET LE DIRECTOIRE

---

Mais il n'en fut pas ainsi. On sait dans quelles circonstances, après une existence éphémère et agitée, l'Assemblée législative dut se séparer pour faire place à une Convention Nationale, chargée de doter la France d'une constitution républicaine. La grande assemblée, qui incarna presque en elle la Révolution, a été très diversement jugée : on ne peut nier cependant qu'elle a accompli de grandes choses et qu'elle fut composée d'hommes supérieurs. Le contact des faits, en dissipant si brutalement les généreuses illusions philosophiques des Conventionnels, trempa leurs caractères, et leur donna cette énergie farouche, qui, exaspérée par l'accumulation des obstacles, a dicté les mesures de la Terreur. La philanthropie fit rapidement place au patriotisme le plus ardent, je dirais presque le plus intransigeant ; toutefois les anciennes conceptions à priori, héritage des philosophes du XVIII^e siècle, étaient encore assez vivaces pour que Barère pût dire dans la séance du 18 juin 1793 : « J'invite la Convention à ne pas oublier la position de la France au milieu de l'Europe ; vous n'êtes pas seulement une Assemblée *philosophique* et législative, vous êtes une Assemblée politique ». Plus tard, dans la discussion de la loi de ventôse an III, Lareveillère-Lepeau, malmenant assez rudement ceux qui avaient toujours l'antiquité à la bouche, s'écriera : « Ne

comparons que ce qui peut l'être ». L'expérience enseigna aussi aux Conventionnels à rédiger plus clairement les textes de lois, qui s'améliorent sensiblement dans cette période. Enfin et surtout, elle leur apprit à corriger franchement leurs erreurs : notre matière en offre un exemple frappant ; nous voulons parler du revirement qui, par la loi du 27 ventôse an III, permit au pouvoir exécutif de conclure des clauses secrètes. En effet le projet de constitution girondine, et la constitution montagnarde du 24 juin 1793, mettaient, au point de vue de la confection des traités, le pouvoir exécutif dans la dépendance du législatif ; les divers actes qui établirent le gouvernement révolutionnaire concentrèrent encore davantage les pouvoirs entre les mains de la Convention. Les inconvénients de ce dernier système amenèrent les réformes de la loi de ventôse ; des dispositions analogues se retrouvent dans la constitution du 5 fructidor. Enfin, avant d'aborder les institutions du Consulat, nous aurons l'occasion d'examiner un projet de loi, discuté à la veille du coup d'État, l'un des produits les plus curieux de l'esprit révolutionnaire.

### § 1. — *Le projet de constitution girondine.*

On lit dans l'art. VI, sect. II, tit. VII de ce projet :

*Seront désignés sous le nom particulier de décrets, les actes du corps législatif, concernant :*

... 3° *Les déclarations de guerre, la ratification des traités, et tout ce qui a rapport aux étrangers.*

Sans contestation possible, c'est bien le droit de ratification qui est ici consacré : mais à cette prérogative s'en ajoute une autre beaucoup plus importante : d'après les articles VIII et IX du titre XIII, qui confirment le droit de ratification d'une manière explicite, le corps législatif doit autoriser, par un décret spécial, les ouvertures de négociations. Voici ces textes :

Art. VIII. — *Aucune négociation ne pourra être entamée, aucune suspension d'hostilité ne pourra être accordée, sinon en vertu d'un décret du corps législatif, qui ne pourra statuer sur ces objets, qu'après avoir entendu le conseil exécutif.*

Art. IX. — *Les conventions et traités de paix, d'alliance et de commerce seront négociés, au nom de la République Française, par des agents du conseil exécutif, et chargés de ses instructions; mais leur exécution sera suspendue, et ne pourra avoir lieu qu'après la ratification du corps législatif.*

Remarquons encore ici que l'énumération « traité de paix, d'alliance et de commerce », n'est évidemment pas limitative, puisque les simples armistices doivent être autorisés par l'Assemblée. Il faut aussi noter que l'article IX, *in fine*, prohibe l'exécution provisoire des traités. Il est probable en outre, quoiqu'il n'y ait aucune disposition à cet égard, que, dans l'esprit des rédacteurs, un droit de contrôle de l'Assemblée sur la marche des négociations devait corroborer le droit d'autoriser leur ouverture. L'œuvre girondine consacrait ainsi le premier mode de sanction législative que nous avons étudié dans ce travail. Il y a donc un abîme entre cette constitution et celle de 1791, quoiqu'un examen superficiel puisse établir, d'après les termes employés, une analogie trompeuse. Les Girondins, renonçant désormais à leurs anciennes concessions de 1790, cherchent à appliquer leurs véritables théories. Le principe général qui a dicté les textes précités, ressort nettement du passage suivant du rapport de Condorcet : « Ces agents (le conseil exécutif) doivent être *essentiellement subordonnés* aux dépositaires de la puissance législative, ou le principe d'unité d'action serait violé. Ce conseil doit être la main avec laquelle les législateurs agissent, l'œil avec lequel ils doivent observer les détails de l'exécution de leurs décrets (1). »

(1) Rapport lu à la Convention le 15 fév. 1793.

Toutefois, par l'article x, le législateur apportait une exception aux règles qu'il venait d'établir :

Art. x. — *Les capitulations en suspensions d'armes momentanées, consenties par les généraux, sont seules exceptées des articles précédents.*

Ainsi les généraux avaient la faculté de conclure, de leur seule autorité, des armistices, immédiatement exécutoires, et le conseil exécutif ne le pouvait pas. La principale raison de cette différence consiste dans les nécessités de la guerre : le général peut n'avoir pas le temps ou être matériellement empêché d'en référer à son gouvernement. Au contraire, pensaient les rédacteurs du projet, du moment qu'un armistice peut être accordé par le conseil exécutif, rien n'empêche qu'il ne le soit par l'Assemblée. Il faut ajouter aussi que, depuis les événements qui précipitèrent la fin de la Législative, les représentants se défiaient beaucoup du pouvoir exécutif.

Enfin, la Constitution girondine restreignait le pouvoir du législateur par une disposition philanthropique. D'après la Constitution de 1791, la nation française renonçait aux conquêtes. Nous retrouvons ici le même principe, mais avec une restriction considérable : *sauf avec le consentement des peuples.* Les temps avaient changé : devant l'invasion étrangère, le patriotisme s'était réveillé ; les rapides succès de nos armes en 1792 faisaient déjà prévoir des annexions possibles. Toutefois la Constitution réservait la volonté des nations annexées.

Telle était l'œuvre girondine. De tous les articles que nous avons cités, aucun ne vint en discussion devant la Convention, car les débats furent interrompus par les événements du 31 mai. Mais nous allons retrouver, dans des actes postérieurs, le principe que nous avons signalé.

### § 2. — *La constitution montagnarde du 24 juin 1793.*

Dans son laconisme voulu — le rapporteur prétendait que

les constitutions les plus brèves sont les meilleures — la constitution montagnarde substituée au projet girondin, renferme une seule disposition qui nous intéresse :

Art. 55. — *Sont désignés sous le nom particulier de* DÉCRETS, *les actes du corps législatif concernant : ..... La ratification des traités.*

Ainsi le principe d'après lequel la ratification appartenait au législateur, paraissait si évident et si universellement adopté, qu'on trouva inutile de le consacrer par une disposition impérative : on se contenta de le sanctionner implicitement. Le droit actif, reconnu par la constitution précédente au corps législatif sur l'ouverture (et suivant nous sur la marche des négociations), existe-t-il ici ? Cela nous paraît hors de doute : quoique l'œuvre montagnarde s'inspire sur plusieurs points de principes différents, au moins prit-elle soin, malgré sa concision, de les marquer nettement. Au contraire notre texte semble bien se référer à des précédents connus et universellement admis. D'ailleurs un système analogue va fonctionner avec le gouvernement révolutionnaire.

Lors de la discussion de l'article 55, on avait demandé que la ratification des traités fût mise au nombre des lois, c'est-à-dire soumise au referendum populaire : cette demande ne fut pas prise en considération (1). Grégoire réclama une déclaration de droit des gens, c'est-à-dire, une déclaration de principe au sujet des conquêtes, analogue à celles que nous avons analysées antérieurement. Mais cette proposition n'eut aucun succès : la fraternité universelle avait fait son temps lors de l' « Année terrible », et Barère répondit assez durement à Grégoire qu' « il ne fallait pas s'extravaser en opinions

(1) Séance du 15 juin. — L'a. 54, al. 6, met au nombre des lois « toute nouvelle distribution générale du territoire français ». Faut-il en conclure que toute modification du territoire, au point de vue *extérieur*, doit être approuvée par le peuple ? Peut-être, quoique ce texte peu clair ne soit pas expliqué dans les travaux préparatoires. — L'al. 6 du projet mettait les *alliances* au nombre des lois.

philanthropiques (1) ». Toutefois, si on repoussa le principe humanitaire, on le remplaça par un autre, dicté cette fois par l'orgueil patriotique, mais qui soulève des critiques encore plus fondées que le précédent : je veux parler de l'article 121 :

Art. 121. — *Il* (le peuple français) *ne fait point la paix avec un ennemi qui occupe son territoire.*

Mercier s'attaqua à cette disposition, dont il montra les dangers. Dans certaines circonstances, on peut conclure un traité avantageux avec un ennemi qui occupe notre territoire : il ne faut pas qu'une fierté maladroite nous empêche de saisir une occasion utile : d'ailleurs des revers peuvent nous mettre dans la nécessité absolue de faire la paix dans ces conditions. « Avez-vous fait un traité avec la victoire ? — Nous en avons fait un avec la mort », répondit Bazire, aux applaudissements frénétiques de la Montagne. Le mouvement oratoire était beau : l'article fut voté (2).

## § 3. — *Le Gouvernement révolutionnaire.*

Pas plus que le projet girondin, la constitution votée le 24 juin 1793 n'eut à subir l'épreuve de l'application. La Convention reconnut que, dans l'état exceptionnel où se trouvait la France, on avait besoin d'un gouvernement spécial, et, par une série d'actes, elle organisa le gouvernement révolutionnaire, dont nous allons examiner rapidement le fonctionnement à notre point de vue.

En premier lieu, la loi du 19 vendémiaire an II statua :

Art. 1. — *Le gouvernement provisoire de la France est révolutionnaire jusqu'à la paix.*

Art. 3. — *Toute mesure de sûreté doit être prise par le con-*

(1) Séance du 18 juin.
(2) Séance du 18 juin.

*seil exécutif provisoire sous l'autorisation du comité* (de Salut public), *qui en rendra compte à la Convention.*

Ce texte ne vise pas spécialement les traités internationaux, mais il est à présumer qu'ils rentrent dans la règle générale énoncée par l'article 3. C'est le système inauguré par le projet girondin, avec une différence : l'autorisation législative, nécessaire pour habiliter les actes du pouvoir exécutif, était déléguée par l'Assemblée, qui reconnaissait l'impossibilité d'exercer elle-même ce droit, à un comité de 12 membres, élu dans son sein, et renouvelé par quart tous les mois : cette dernière disposition avait pour but, tout en évitant les inconvénients d'un renouvellement intégral, d'empêcher les membres du comité de se rendre indépendants de la Convention et d'oublier le lien qui les y rattachait. Le comité de surveillance, réclamé par quelques membres de la Constituante, était donc bien dépassé : le nouvel organe, quoique subordonné à la Convention, avait un rôle essentiellement actif.

Il était à prévoir que cet organe absorberait peu à peu les attributions du conseil exécutif. Un premier pas fut fait dans cette voie par le décret du 14 frimaire an II, dont la prétention était surtout, d'après le rédacteur Billaud-Varennes, de « substituer la rapidité aux lenteurs des formes », et de donner « plus d'activité, plus de nerf au gouvernement (1) ». On concentrait davantage les pouvoirs entre les mains du législateur : « La Convention nationale est le centre unique de l'impulsion du Gouvernement (2) ». Quant aux relations extérieures, ce décret établissait un système différent de celui impliqué par la loi de vendémiaire : l'article 1 de la section III attribuait en effet expressément au comité la direction des négociations :

*Le comité de Salut public est particulièrement chargé des opérations majeures en diplomatie, et il traitera* DIRECTEMENT *ce qui dépend des mêmes opérations.*

(1) Rapport lu à la Convention dans la séance du 14 frimaire an II.
(2) A. 1, sect. II, du décret.

Le caractère juridique du comité est désormais mixte : participant du pouvoir législatif par ses origines et les liens étroits qui l'y rattachent — ses membres redevenant législateurs dès qu'ils siègent à la Convention —, il tend à se revêtir de plus en plus des attributions qui caractérisent le pouvoir exécutif. Désormais le conseil exécutif devenait un rouge inutile : il fut supprimé par le décret du 12 germinal an II (rendu sur la proposition de Carnot), qui remplaçait en outre les 6 ministères, « institutions incompatibles avec un gouvernement républicain », par 12 commissions : celles-ci, subordonnées au comité du Salut public, correspondent avec lui, et lui rendent compte de leurs opérations, qu'il peut annuler ou modifier. La commission des relations extérieures est composée d'un seul commissaire, qui joue exactement le rôle d'un ministre des affaires étrangères. Cette situation est conservée par la loi du 7 fructidor an II, qui dispose (t. II, art. 1) :

*Le comité de Salut public a la direction des affaires extérieures, quant à la partie politique.*

Constitué par ces divers textes, le comité de Salut public prenait ainsi le rôle du pouvoir exécutif, à l'égard des relations extérieures. Mais c'était un pouvoir exécutif placé sous la tutelle jalouse du législateur.

### § 4. — *Le décret du 27 ventôse an III.*

Les inconvénients de ce régime ne tardèrent pas à se faire sentir. Les victoires extraordinaires des armées françaises invitaient les coalisés à la paix ; l'heure des négociations était proche, et le comité sentait qu'il ne jouissait pas d'une indépendance suffisante pour conclure les traités avantageux auxquels nous pouvions prétendre. Il fallait, en effet, pouvoir ménager, par des conventions secrètes, la susceptibilité des diverses puissances coalisées qui, l'une par rapport à l'autre, ne voulaient pas exprimer

ouvertement ce qu'elles consentaient à déclarer dans des clauses soustraites à la publicité. Le pouvoir de conclure des conventions secrètes fut donné au comité, sous des restrictions importantes, par le décret du 27 ventôse an III. Mais cette réforme rencontra une vive opposition dans la Convention : nous allons analyser rapidement les débats qui eurent lieu à ce sujet.

Le rapporteur, Cambacérès, défend vivement l'utilité du projet proposé : « J'ai reconnu, dit-il, pendant les quatre mois que j'y suis resté [dans le comité de Salut public], qu'il était entièrement paralysé, qu'il n'avait aucun moyen de traiter avec les puissances étrangères (1) ». En conséquence il demande à la Convention de donner son avis sur ces trois questions : 1° Y aura-t-il des articles secrets? — 2° Quel sera leur objet? — 3° Le comité de Salut public les conclura-t-il seul, ou d'après l'avis d'une commission ou d'un second comité?

Sur le premier point, Cambacérès rencontra de vives résistances. Toutefois la nécessité même des conventions secrètes ne fut combattue que par un petit nombre d'orateurs (Duhem, Villetard) : la majorité de l'assemblée ne professait plus à cet égard les opinions émises par Pétion à la Constituante (2). Tout au plus Cambacérès disait-il encore que l'absence de secret serait possible, s'il n'y avait que des démocraties en présence (3). L'utilité des conventions secrètes fut surabondamment démontrée (Boursault, Roux, Desrues) : les nations étrangères peuvent ne vouloir traiter qu'à cette condition. « Il n'est presque pas un seul traité de paix, disait Chazal, qui ne soit très susceptible de prendre des clauses secrètes » (4). Et Merlin de Thionville ajoutait avec sa rude franchise : « Il n'y a que les ennemis de la paix qui s'opposent à ce qu'il y ait des articles secrets dans les trai-

(1) Séance du 22 ventôse.
(2) V. *supra*, p. 95.
(3) Séance du 27 ventôse.
(4) S. du 23.

tés (1) ». — Mais on répugnait à confier ce droit aux membres du comité : l'amovibilité de ses membres, et le roulement mensuel ne paraissaient pas être des garanties suffisantes. Cambacérès eut beau s'étonner qu'on suspectât les membres d'un comité, qui avait donné tant de preuves de son zèle (2) : Chazal et Hermann réclamèrent que la Convention ratifiât elle-même les clauses secrètes, « et qu'elle décrétât tout au plus que, pour les passer, elle se formerait en comité général (3). » La discussion en séance publique fut réclamée par Duroy, qui s'écriait : « Pour moi, je ne voudrais pas partir d'ici, après avoir voté sur ce que j'ignorais (4). » Mais c'était la négation même des clauses secrètes (5) : la Convention rejeta ce système, ainsi que la discussion en comité secret, qui paraissait ouvrir des portes à la divulgation. La ratification d'une convention secrète, dont on ne connaîtrait pas l'objet, était illusoire pour la Convention, et pouvait inquiéter les Gouvernements contractants : on décida donc que les clauses secrètes, conclues par le comité dans les limites qu'on lui assignait, seraient exécutées comme si elles avaient été ratifiées par l'Assemblée. On assimila, à ce point de vue, les traités définitifs aux conventions préparatoires, auxquelles seules certains orateurs voulaient limiter la nouvelle règle (Allitte, Audoin).

Devait-on déterminer à l'avance la sphère des conventions secrètes ? Oui, répondirent quelques-uns. Ainsi les articles secrets, d'après Gaston, ne pourraient s'appliquer à des modifications de territoire : selon Ricard « aucun article secret ne pourra porter atteinte à l'unité, à l'indivisibilité de la République, et à la con-

(1) Séance du 23 ventôse.

(2) On avait formulé la crainte que le comité ne s'entendît avec l'étranger pour marcher sur la Convention.

(3) Discours de Chazal, s. du 23.

(4) S. du 23.

(5) « Je suppose, disait Boissy dans la séance du 26, que nous convenions avec le gouvernement d'une nation de faire une descente en Angleterre, faudra-t-il venir le dire à la Convention ? »

stitution de 1793 (1). » Mais le danger de ce procédé fut nettement mis en lumière par Bourdon (de l'Oise) : « Il me semble qu'il serait très indiscret de fixer le cas où il pourra y avoir lieu à faire des articles secrets, car ce serait dire à l'Europe, qui calculerait les circonstances où nous serions, les articles secrets qui auraient été signés (1). » On se rallia donc à l'opinion de Cambacérès, suivant lequel l'objet des articles secrets devait être présenté négativement, et on adopta la prohibition suivante : les articles secrets n'annuleront ni n'atténueront les articles patents (2).

Toutefois, par un sentiment contraire à celui qui a généralement animé les dépositaires du pouvoir exécutif, le comité de Salut public voyait comme à regret s'accroître dans des proportions si considérables son indépendance vis-à-vis de la Convention. Ses membres sentaient en effet la lourde responsabilité qui allait peser sur eux, et qui, à l'époque révolutionnaire, pouvait entraîner des sanctions terribles. Aussi, malgré l'opposition qu'il rencontra, Cambacérès persista-t-il à réclamer, au nom du comité de Salut public, l'adjonction à ce comité d'une commission ou du comité de législation, dont le concours et l'avis favorable seraient nécessaires pour la confection d'articles secrets. Voici la rédaction définitive de cette partie de son projet :

a. 6. *Dans le cas où les traités doivent renfermer des articles secrets, ou lorsqu'il s'agit de contracter, avec des gouvernements étrangers, des engagements qui ne peuvent être rendus publics, le comité de Salut public instruit de l'objet de la négociation le comité de législation.*

7. *Ce comité examine si l'opération projetée est conforme aux principes du gouvernement républicain, et si elle doit demeurer secrette.*

*Il donne par écrit son avis sur ces deux points.*

(1) S. du 26.

(2) V. aussi, *infra*, la disposition purement platonique de l'a. 4.

8. *D'après l'avis du comité de législation, le comité de Salut public est autorisé à terminer définitivement la négociation, et les conditions qu'il arrête sont exécutoires.*

9. *Lorsque le comité de Salut public rend compte à la Convention nationale des mesures qu'il a prises, il est tenu de lui représenter l'avis du comité de législation* (1).

Cette organisation de comités se surveillant les uns les autres, et cherchant à rejeter l'un sur l'autre une responsabilité que personne ne veut assumer entière, nous semble singulière aujourd'hui. Elle faillit pourtant être adoptée devant l'insistance de Cambacérès. Merlin de Thionville et Prieur de la Marne montrèrent les inconvénients de ce système : la création d'une Commission ou l'adjonction d'un second comité donnerait l'éveil aux puissances ennemies, pourrait permettre à la minorité de faire la loi, affaiblirait l'autorité du gouvernement, et compromettrait le secret. Les membres du comité doivent assumer cette responsabilité qu'ils déclinent (2). « Cette délicatesse [des membres du comité], ajoute Laréveillère-Lepeau, dans un discours fort judicieux, est assurément bien louable » ; mais il faut voir avant tout l'intérêt et le vœu du peuple, et prendre « toutes les mesures qui sont avouées par la justice et la raison, et commandées par les circonstances ; car qui veut la fin, veut les moyens. » Si la paix est avantageuse, « vous avez, non seulement le droit, mais je dis plus, le devoir d'y consentir. » Par suite, il rejette la création d'une commission ; mais il admet — cela semble chez lui une concession — l'adjonction du comité de législation. Toutefois, ici encore, il signale un danger : « Son adjonction aura toujours... l'inconvénient de faire savoir aux puissances non contractantes l'existence de ces articles [secrets] (3). » — Par la question préalable, la Convention repoussa les deux systèmes de contrôle.

(1) Séance du 23.
(2) Séance du 22.
(3) Séance du 26.

L'Assemblée accordait donc, sur ce point, au comité de Salut public, une indépendance plus grande que celui-ci ne l'aurait désiré. A d'autres égards, au contre, le comité avait sollicité une extension de ses pouvoirs : il s'agissait de le délivrer de l'autorisation préalable de la Convention pour entamer les négociations, et en second lieu de lui donner la faculté de conclure, de sa seule autorité, « des stipulations préliminaires et particulières, telles que des armistices, des neutralisations » (a. 3 du projet). La première réforme ne rencontra aucune opposition : tout le monde en sentait la nécessité et l'urgence. La seconde, au contraire, souleva des critiques : Prieur de la Marne craignait que les armistices ainsi conclus ne vinssent à dégénérer en trêves indéfinies ; Pelet s'attaqua au mot « neutralisation » selon lui, ce terme donnerait à entendre que le comité « peut conclure une neutralité réelle, avec l'Autriche ou la Prusse, par exemple ». A la première objection, Cambacérès répondit qu'il était nécessaire d'accorder au comité un droit qui appartenait aux généraux ; toutefois, pour écarter l'interprétation alléguée par Prieur, il proposa et obtint l'addition du mot « trêve » à l'article 1, où étaient énumérés les traités que le comité pouvait seulement négocier, et dont la ratification était réservée à la Convention. En ce qui concerne la critique de Pelet, Cambacérès fit ajouter à l'article 3 après le mot « neutralisation » le membre de phrase « y relative pendant le temps de la négociation » pour ne laisser planer aucun doute sur le caractère de ces conventions préliminaires.

Voici, dans son ensemble, le texte de cet important décret :

Art. 1. — *Le comité de Salut public, chargé par la loi du 7 fructidor de la direction des relations extérieures, négocie, au nom de la République, les traités de paix, de trêve, d'alliance, de neutralité, de commerce* (1).

(1) L'énumération, pas plus limitative que celle de Mirabeau, a augmenté : elle a semblé nécessaire, pour former une opposition nette avec la disposition de l'a. 3.

*Il en arrête les conditions.*

Art. 2. — *Il prend toutes les mesures nécessaires pour faciliter et pour accélérer la conclusion de ces traités.*

Art. 3. — *Il est autorisé* (1) *à faire des stipulations préliminaires et particulières, telles que des armistices, des neutralisations y relatives pendant le temps de la négociation, et des conventions secrètes.*

Art. 4. — *Les engagements secrets contractés avec des Gouvernements étrangers ne peuvent avoir pour objet que d'assurer la défense de la République, ou d'accroître ses moyens de prospérité.*

Art. 5. — *Dans le cas où les traités renferment des articles secrets, les dispositions de ces articles ne peuvent être ni contraires aux articles patens, ni les atténuer.*

Art. 6. — *Les traités sont signés, soit par les membres du comité, lorsqu'ils ont traité directement avec les envoyés des puissances étrangères, soit par les ministres plénipotentiaires auxquels le comité a délégué à cet effet des pouvoirs.*

Art. 7. — *Les traités ne sont valables qu'après avoir été examinés, ratifiés et confirmés par la Convention nationale, sur le rapport du comité de Salut public.*

Art. 8. — *Néanmoins, les conditions arrêtées dans les engagements secrets reçoivent leur exécution, comme si elles avaient été ratifiées.*

Art. 9. — *Aussitôt que les circonstances permettent de rendre publiques les opérations politiques qui ont donné lieu à des conventions secrètes, le comité rend compte à la Convention nationale de l'objet de la négociation et des mesures qu'il a prises.*

Cet acte législatif marque le début d'une nouvelle phase de la période révolutionnaire : la Convention a donné une large indépendance au pouvoir exécutif provisoire qu'elle avait

(1) C'est ainsi une autorisation générale, qui est substituée à l'autorisation spéciale, pour habiliter le comité une fois pour toutes.

créé, et consacré notre deuxième système, celui de la ratification législative. Toutefois la reddition de compte à l'Assemblée, toujours exigée du comité, laissait celui-ci dans une subordination inconnue au pouvoir exécutif des régimes parlementaires; d'autre part l'origine des membres du comité donnait toujours à cet organe un aspect singulier et hybride, qui en dénotait le caractère provisoire.

L'influence du décret de ventôse se fit bientôt sentir : c'est sous ce régime que furent conclus les traités de Bâle. L'esprit des législateurs avait été avant tout guidé, dans ces débats, par des considérations politiques, et des motifs pratiques : ce décret fut l'instrument avec lequel la Convention prépara les heureux traités de 1795.

## § 5. — *La Constitution du 5 fructidor an III.*

La constitution de l'an III reproduit approximativement, en les condensant quelque peu, les articles si clairs et si précis du décret de ventôse. On reconnaissait à ce moment la nécessité d'un pouvoir exécutif indépendant et fort; c'est cette idée nouvelle que Boissy d'Anglas, rapporteur, exprime dans sa critique de la constitution de 1793 : « Ce conseil exécutif sans dignité, *sans force*, sans stabilité, se divise en un tel nombre de membres que le secret et la promptitude de l'action ne peuvent jamais devenir son partage. » Le même orateur censure à bon droit l'œuvre, concise jusqu'à l'obscurité, d'Hérault de Séchelles: « Aucun principe n'est posé relativement à nos rapports avec les puissances étrangères ; on ne sait qui doit déclarer la guerre; on ne sait qui doit proposer la paix. » Il faut au contraire « environner le pouvoir exécutif d'une autorité et d'une dignité qui le fassent respecter au dedans et considérer au dehors, sans qu'il puisse inspirer d'alarmes à la liberté : voilà le but sage et glorieux vers lequel doivent se diriger toutes vos méditations. »

Après l'expérience de l'omnipotence législative, on éprouvait donc, par une réaction normale, le besoin de renforcer le pouvoir exécutif. On était toujours inspiré par les idées directrices du décret de ventôse ; voici en effet comment s'exprime le rapporteur à ce sujet : « Nous vous proposons de confier au Directoire... le soin et la conduite des négociations, avec la même latitude de pouvoirs dont votre comité de Salut public est actuellement investi (1). »

On était au fond d'accord sur les principes, et personne ne vint contredire Thibaudeau, lorsqu'il soutint la nécessité des clauses secrètes, incompatibles avec la publicité des débats d'une assemblée délibérante (2). Pourtant la limitation imposée au Directoire dans la conclusion des conventions secrètes (les articles secrets ne pourront détruire les articles patents), parut insuffisante à quelques-uns. Eschasseriaux demanda que cette prérogative fût restreinte par l'addition suivante : « Il ne sera inséré dans les traités ou conventions secrètes avec les puissances étrangères aucune clause ou disposition qui porte atteinte à la liberté, à la souveraineté du peuple français et à l'intégralité de son territoire ». Des motions analogues avaient été proposées lors du décret de ventôse. Daunou critiqua celle-ci : la responsabilité du Directoire est suffisante ; il faut lui laisser une certaine latitude : « Pensez-vous, ajoutait-il, que le comité de Salut public aurait pu faire des traités de paix si avantageux pour la République, si, par la loi que vous avez rendue sur le rapport de Cambacérès, vous ne lui aviez par donné une aussi grande latitude? (3). » Lanjuinais fit remarquer qu'il pouvait y avoir

(1) Séance du 5 messidor an III. — et Daunou ajoutait : « Cette loi [du 27 ventôse] est copiée presque mot pour mot dans ce titre de la Constitution » (S. du 11 thermidor).

(2) Séance du 11 thermidor. — Sur les idées de Thibaudeau à cet égard, v. pour plus de détails, ses *Mémoires sur la Convention et le Directoire*, t. I, p. 175-176.

(3) Séance du 11 thermidor.

des échanges coloniaux très avantageux. Mais cette question de modification territoriale qui venait d'être soulevée, ne pouvait manquer d'être résolue par la Convention dans un sens favorable à la sanction législative. Peut-on, s'écria Isoré, céder « les habitants de vos frontières qui ont combattu pour la liberté ? — Non, non », répondit-on de toutes parts. Aussi l'Assemblée, tout en n'adoptant pas la motion d'Eschasseriaux (1), en retint pourtant la dernière partie, et on ajouta que les clauses secrètes ne pourraient contenir aucune aliénation de territoire (2).

Voici l'ensemble de ces dispositions :

Art. 330. — *Il* [le Directoire] *est autorisé à faire les stipulations préliminaires, telles que des armistices, des neutralisations ; il peut arrêter aussi des conventions secrètes.*

Art. 331. — *Le Directoire exécutif arrête, signe ou fait signer, avec les puissances étrangères, tous les traités de paix, d'alliance, de trêve, de neutralité, de commerce, et autres conventions qu'il juge nécessaires au bien de l'État.*

*Ces traités et conventions sont négociés, au nom de la République française, par des agents diplomatiques nommés par le Directoire exécutif, et chargés de ses instructions.*

Art. 332. — *Dans le cas où un traité renferme des articles secrets, les dispositions de ces articles ne peuvent être destructives des articles patens, ni contenir aucune aliénation du territoire de la République.*

Art. 333. — *Les traités ne sont valables qu'après avoir été examinés et ratifiés par le Corps législatif; néanmoins les conditions secrètes peuvent recevoir provisoirement leur exécution, dès l'instant même où elles sont arrêtées par le Directoire.*

(1) La C. de l'an III ne renferme même pas de disposition analogue à celle de l'a. 4 du décret de ventôse : on avait reconnu l'inutilité de ces prohibitions dépourvues de sanction, dont le caractère vague pouvait inspirer des doutes aux gouvernements étrangers sur la capacité de négocier de notre pouvoir exécutif.

(2) Séance du 11 thermidor.

Art. 334. — *L'un et l'autre Conseil législatif ne délibèrent sur la guerre ni sur la paix qu'en comité général.*

Aux différences qui séparent ce texte de la loi de ventôse, et que nous avons déjà signalées, ajoutons-en quelques autres. Certaines dispositions jugées inutiles ont été supprimées (*atténuation* des articles patents; neutralisations *y relatives*..., spécification superflue en présence des mots *trêve* et *neutralité* de l'art. 1). Une modification plus importante résulte de l'article 334 de la constitution : désormais la formation en comité général, qui, auparavant, était facultative pour l'Assemblée, passe au rang de principe constitutionnel dès qu'il s'agit de délibérer sur un traité de paix. Enfin il résulte de la Constitution même que le Directoire n'est plus aussi dépendant du pouvoir législatif que le Comité de Salut public : on a institué un pouvoir exécutif libre et nettement défini, on a consacré clairement le système de la ratification législative, restreinte par la faculté laissée au Directoire de conclure dans certaines limites des conventions secrètes. Tel est le système qui fut appliqué (1) pour le traité de Campo-Formio.

## § 6. — *Le projet de loi de vendémiaire an VIII.*

Les deux conseils qui succédèrent à la Convention étaient bien inférieurs à la grande assemblée révolutionnaire: beaucoup d'hommes éminents avaient disparu de la scène, soit entraînés dans la tourmente, soit retirés de la vie publique par lassitude ou par dégoût. Le Conseil des Cinq-Cents se montra indécis, irascible, sujet aux entraînements soudains et aux revirements brusques. Cet état d'esprit apparaît clairement dans le projet de loi suivant présenté, à la veille du Coup d'État, par Garrau au nom de la commission qu'avait nommée l'assemblée, anxieuse déjà des projets de Bonaparte :

(1) Il va sans dire que le traité devait être ratifié à la fois par les Anciens et par les Cinq-Cents (arg. des mots : *Corps législatif*, a. 333).

*Sont déclarés traîtres à la patrie, et seront punis de mort tous négociateurs, ministres, généraux, directeurs, représentants du peuple et tous citoyens français, qui proposeraient, recevraient, appuyeraient ou signeraient un traité de paix, portant atteinte à la constitution de l'an 3 et à l'intégralité du territoire de la République.*

Dans ce texte, nous laisserons de côté la partie criminelle, qui souleva de vives critiques, pour nous occuper uniquement de la question politique.

Jard Panvilliers voulut soustraire les représentants à la règle, par ce motif, qu'ils ne ratifient que des traités conclus; à quoi Garrau répondit: ils peuvent influencer les négociateurs. On trouva même que le texte n'était pas assez compréhensif, et Grandmaison proposa d'entendre par territoire même les colonies qu'occupaient alors les Anglais, telles que Sainte-Lucie, la Martinique, la Guadeloupe. Toutefois, sur l'observation de Chollet que l'occupation d'une île ne pouvait pourtant pas empêcher la paix continentale, le Conseil décida de se former en comité secret.

Cette résolution n'était pas plus tôt adoptée que Joubert et Grandmaison montent à la tribune : après les paroles de Chollet, s'écrient-ils, la résolution de vous former en comité secret aura un effet désastreux sur les nations étrangères, qui vous croiront prêts à toutes les transactions. Aussitôt l'Assemblée revient sur son vote et la discussion continue. Enfin ces débats contradictoires se terminent par le vote de l'article amendé, sur la proposition de Betz, par l'addition au mot « *territoire* » des mots « *réuni par les lois* »; car, remarquait l'orateur, « nous avons eu les départements de la mer Egée, de Corfou, de Cithère, et sans doute il n'est pas dans votre intention de les regarder comme parties intégrantes du territoire, et sans lesquelles vous ne pourriez consentir à la paix (1) ».

(1) Séance du 2 vendémiaire an VIII.

Au conseil des Anciens, Laussat s'exprima ainsi sur le but du projet de loi : « Cet objet a été d'empêcher, d'une part, que les puissances étrangères, dans leurs relations avec la France, ne pussent abuser des opinions qu'elles entendraient donner dans le conseil, et, d'autre part, leur ôter l'espérance, les moyens, et les raisons même d'y influer jamais. » Le même orateur ajoutait que la discussion devait s'ouvrir en comité général, d'après l'article 334 de la Constitution; mais l'Assemblée se prononça en faveur des débats publics, parce que, comme le disait Philipp, il s'agissait d'un principe, et non d'une négociation (1).

Le rapporteur Cornet conclut au rejet de la proposition. L'urgence, dit-il, a été déterminée par des bruits de coup d'État: mais la loi ne doit pas, ne peut pas décemment prévoir le cas d'un coup d'État. La loi ne saurait lier le législateur de l'avenir pour la question territoriale; un semblable projet pourrait faire craindre qu'on ne voulût perpétuer la guerre. L'orateur montre ensuite que la proposition est inconstitutionnelle à plusieurs points de vue, spécialement au regard de la Déclaration des droits. Il est impossible de prétendre que le territoire ne sera jamais aliéné: « c'est à la victoire que vous devez cet accroissement; la victoire peut l'ôter ». Il peut y avoir des échanges territoriaux avantageux. Enfin Cornet termine par une considération saisissante, en montrant que la loi immobiliserait les négociateurs : « L'Autriche les a fait assassiner; à présent elle pourra, par des procès-verbaux falsifiés, s'en faire justice par nous-mêmes. »

Seul de la Commission, Letourneux soutient le projet. Pour lui, la Constitution défend toute aliénation de territoire (2). Il termine son discours par cette phrase déclamatoire : « Si nous

(1) Séance du 16 vendémiaire.

(2) Cornet avait répondu par avance à cette objection en montrant que les mots « unité et indivisibilité » n'avaient été inscrits en tête des Constitutions que par crainte du fédéralisme.

devons avoir un temple de Janus, il faut qu'ouvert ou fermé, on lise sur son frontispice ces mots gravés par le génie de la liberté : « Le peuple français refuse la paix à l'ennemi qui veut envahir son territoire ou violer sa Constitution. »

L'Assemblée indécise vota l'ajournement (1).

A la reprise de la discussion, le Conseil entendit la lecture faite par Laussat, d'un discours de Baudin, mort récemment, qui combattait la résolution ; toutefois un deuxième ajournement fut décrété (2).

Enfin le 2 brumaire, Porcher détermina le refus de l'Assemblée. Il démontra que la résolution était inconstitutionnelle, parce qu'elle empiétait sur les pouvoirs et l'initiative du directoire ; puis il en exposa les dangers pratiques : « Il est inouï qu'au fort de la mêlée un peuple entier ait juré de périr plutôt que de céder une portion de son territoire ! Que d'autres voient là de la grandeur, moi je n'y vois que de la folie... L'amour de la patrie n'exige pas que, par une coupable opiniâtreté à conserver une modique portion de territoire, on expose l'État tout entier ; comme l'amour de soi-même n'exige pas qu'on se refuse au sacrifice d'un bras ou d'une jambe pour conserver le corps. » Et il ajoutait : « Si les constituants de l'an III avaient décrété l'inaliénabilité du territoire, ils auraient dû décréter aussi l'invincibilité de ceux chargés de le défendre » (3).

A une très grande majorité, la résolution est rejetée.

(1) Séance du 16 vendémiaire.
(2) Séance du 28.
(3) *Moniteur* du 5 brumaire.

## CHAPITRE IV

# LE CONSULAT ET L'EMPIRE

---

Le mouvement de réaction contre l'omnipotence législative s'accrut encore sous le gouvernement de Bonaparte. La Constitution de l'an VIII restreignit d'une façon très notable le pouvoir des Chambres en matière de traités internationaux; le sénatus-consulte du 16 thermidor an X concentra presque tous les pouvoirs dans les mains du Premier Consul, qui, deux ans plus tard, allait recevoir le titre d'empereur. Dans l'éblouissement prodigieux des victoires, qui dépassaient les rêves les plus hardis de son ambition patriotique, la France, en échange de la gloire, abandonnait, sans murmurer, ses libertés à l'homme de génie qui semblait devoir asservir l'Europe. Mais quand sonna l'heure des revers, de l'invasion, quand on vit l' « homme fatal » rentrer à Paris, seul, sans armée, vaincu à son tour, alors le prestige de l'idole s'évanouit, et l'amertume de la désillusion fit sentir au peuple sa servitude. Aussi dès le mois d'avril 1814, les Chambres votèrent une Constitution libérale; lorsque Napoléon revint de l'île d'Elbe, il comprit si bien l'urgence d'une réforme, qu'il rétablit, quoique à regret, le régime parlementaire, par l'Acte additionnel. Mais ces concessions ne parurent pas encore suffisantes au Parlement, qui élaborait une nouvelle Constitution, lorsque l'entrée des coalisés vint interrompre ses débats: l'arrivée des Bourbons inaugurait, avec la Charte de

1814, un nouveau régime. Nous allons étudier successivement les principaux actes de la période napoléonienne.

## § 1. — *La Constitution du 22 frimaire an VIII.*

A la suite du 18 brumaire, Bonaparte sentit la nécessité de ménager les sentiments libertaires du peuple, et de réserver pour plus tard le régime despotique qu'il rêvait. Aussi la Constitution de l'an VIII, relativement libérale à une lecture superficielle, recélait-elle des germes d'autoritarisme, qui allaient se développer dans l'interprétation donnée aux textes. On sait que la rédaction fut un compromis entre les théories de Siéyès (1), imbu des idées révolutionnaires, et les doctrines autoritaires de Bonaparte. Cette transaction n'apparaît nulle part plus clairement que dans les dispositions relatives aux traités. Voici les textes :

Art. 49. — *Le Gouvernement entretient des relations politiques au dehors, conduit les négociations, fait les stipulations préliminaires, signe, fait signer et conclut tous les traités de paix et d'alliance, de trêve, de neutralité, de commerce, et autres conventions.*

Art. 50. — *Les déclarations de guerre, et les traités de paix, d'alliance, et de commerce, sont proposés, discutés, décrétés et promulgués comme des lois.*

*Seulement les discussions et délibérations sur ces objets, tant dans le Tribunat que dans le Corps législatif, se font en comité secret, quand le Gouvernement le demande.*

Art. 51. — *Les articles secrets d'un traité ne peuvent être destructifs des articles patents.*

(1) V. à ce sujet le curieux discours qu'il prononça à la Convention, le 2 thermidor an III.

Si on compare ces dispositions à celles de la Constitution de l'an III, on voit que les prérogatives du pouvoir législatif sont amoindries : son droit de contrôle est limité aux traités de paix, d'alliance et de commerce; encore Bonaparte faisait-il cette concession sous la pression des circonstances, en comptant bien la retirer plus tard. L'*approbation* est substituée à la *ratification* : ceci n'est pas formellement exprimé dans la Constitution, mais résulte de l'interprétation que lui donnèrent les consuls, et de la pratique constamment suivie par eux.

Il semble toutefois, au premier abord, que ce dernier changement n'est qu'accessoire et intéresse seulement la rédaction des actes internationaux; un contrôle efficace ne doit-il pas être exercé sur les traités par le législateur, puisque l'article 50 reconnaît formellement le droit de discussion? Il n'en est rien cependant, car il faut toujours distinguer soigneusement dans les constitutions impériales l'apparence de la réalité. En effet ce droit théorique était annihilé en fait : les consuls ne présentaient les traités à l'approbation du législateur qu'après l'échange des ratifications. Dans ces conditions, tout se réduisait à un simple enregistrement, de la part non seulement du Corps législatif, qui ne discutait jamais, mais encore du Tribunat.

Le pouvoir du Gouvernement était encore fortifié par une prérogative nouvelle : la formation en comité secret était obligatoire lorsqu'il la demandait. Ainsi le pouvoir exécutif pouvait se soustraire au contrôle de l'opinion publique, et exercer une pression indirecte sur les Chambres lorsqu'il ne les sentait pas suffisamment dociles.

On maintenait l'ancienne règle, d'après laquelle les articles secrets d'un traité ne pouvaient être contraires aux articles patents : cette prohibition fut violée lors du traité franco-turc du 25 juin 1802. D'après l'article 5 de ce traité, la France et la Turquie se garantissaient l'intégrité de leurs possessions (stipulation d'alliance défensive); mais un article secret ajoutait que cette clause n'était pas obligatoire pour la Porte, laquelle

ne pouvait s'engager que de son plein gré (1). On était, il est vrai, à la veille de l'acte constitutionnel qui allait créer une nouvelle situation juridique.

### § 2. — *Le Sénatusconsulte du 16 thermidor an X.*

Les formalités auxquelles la Constitution de l'an VIII soumettait les consuls parurent bientôt gênantes à Bonaparte, quoiqu'il n'eût rencontré à ce sujet aucune résistance au sein des Chambres. Aussi le sénatus-consulte du 16 thermidor an X vint-il établir un régime tout nouveau. Il disposait :

Art. 58. — *Le Premier Consul ratifie les traités de paix et d'alliance, après avoir pris l'avis du conseil privé.*

*Avant de les promulguer, il en donne connaissance au Sénat.*

Ainsi la sanction législative était supprimée en principe, et remplacée par deux garanties à peu près illusoires : l'avis préalable du conseil privé (composé, dit l'article 57, des consuls, de deux ministres, de deux sénateurs, de deux conseillers d'État et de deux grands officiers de la Légion d'honneur) qui, bien entendu, ne liait pas le chef de l'État, — et la communication obligatoire faite au Sénat avant la promulgation : cette communication est expressément mentionnée notamment dans les traités de Presbourg et de Vienne.

Cette sanction, toutefois, ne subsistait-elle pas pour les traités de commerce, qui sont restés en dehors des prévisions de l'article 58 du sénatus-consulte, et, par suite, semblent toujours régis par l'article 50 de la Constitution de l'an VIII ? On a soutenu pourtant le contraire avec beaucoup de force (2), et l'opinion me semble fondée. La pratique fut dans ce sens : on ne voit pas que Napoléon ait jamais demandé l'approbation des Chambres,

(1) Clercq, *Recueil*... I, p. 188.
(2) V. rapport de Troplong sur le Scs. du 25 déc. 1852.

soit pour les traités de commerce, soit pour exécuter les clauses commerciales des autres conventions. Aurait-il craint de s'attribuer ce droit par un texte formel, au moment où il était déjà tout-puissant, lui qui par simples décrets (1) établissait le blocus continental et ses conséquences commerciales incalculables ? Il est plus probable qu'il ne faut pas considérer l'énumération de l'article 58 comme limitative : il a paru suffisant aux rédacteurs du sénatus-consulte de reproduire les deux premiers termes de l'article 49 de la Constitution. On a d'ailleurs fait remarquer très justement (2) que la même particularité se retrouvait dans l'article 41 du sénatus-consulte du 28 floréal an XII, qui statue : « L'archi-chancelier d'État fait les fonctions de chancelier pour la promulgation des traités de paix et d'alliance, et les déclarations de guerre. » Or personne n'a douté que cette disposition ne s'étendît à tous les traités.

Quoi qu'il en soit, l'interprétation donnée ainsi à l'article 58 était suffisamment extensive : ce fut certainement par un abus de pouvoir que Napoléon rendit exécutoires de son chef les clauses des traités entraînant des charges pécuniaires. Une autre atteinte, portée au principe de la souveraineté nationale, base de la constitution de frimaire, concerne les modifications de territoire : les acquisitions que Bonaparte réalisa à la suite des différents traités conclus entre 1803 et 1814, ne furent sanctionnées par aucune assemblée ; personne ne songea à s'en plaindre, quoique, au point de vue juridique, les accroissements doivent être soumis aux mêmes règles que les cessions. Toutefois pour les annexions opérées en pleine paix en dehors d'un traité régulier, Napoléon eut recours à la forme du sénatus-consulte, afin de légaliser en quelque sorte un acte arbitraire : c'est ainsi, par exemple, que le sénatus-consulte du 21 janvier 1808 décréta l'annexion à la France des villes de

(1) Décrets de Berlin (21 nov. 1806) et de Vienne (17 déc. 1807).
(2) Troplong, rapport précité.

Kehl, Cassel, Wesel, Flessingue. Ces actes appartenaient à la catégorie des sénatus-consultes *organiques*, et, par suite, devaient être votés à la majorité des deux tiers (1).

## § 3. — *L'Acte additionnel.*

Tel était le régime impérial, plus autocratique encore dans la réalité que dans les textes. Ce gouvernement de la force ne pouvait être maintenu que par le prestige de la victoire. Aussi cet édifice fragile s'effondra-t-il de lui-même au lendemain de l'invasion. Le Sénat ébaucha à la hâte une Constitutien égoïste et médiocre, qui fut présentée à Louis XVIII. Celui-ci ne l'accepta pas, « car, disait-il, un grand nombre d'articles portent l'empreinte de la précipitation avec laquelle ils ont été rédigés (2) » : en effet, il n'y est même pas question du droit de conclure les traités ; aussi n'aurons-nous pas à nous occuper de cet acte. En réalité, le refus du roi était dicté surtout par l'intention d'établir le gouvernement sur d'autres bases ; peu après il « octroyait » la Charte de 1814, dont nous nous occuperons bientôt. Mais à peine le nouveau régime commençait-il à fonctionner, que des événements imprévus vinrent en suspendre l'application. Napoléon revenait de l'île d'Elbe : pour trouver un appui dans l'opinion publique, il fit préparer par Benjamin Constant une constitution libérale, qui devint l'Acte additionnel aux constitutions de l'Empire, du 22 avril 1815.

Comme son titre l'indique, cet acte ne prétendait pas se substituer aux constitutions impériales : il s'y superposait, et abrogeait simplement les dispositions antérieures avec lesquelles il ne pouvait se concilier. L'Acte additionnel n'apporte qu'une modification expresse au régime antérieur des

(1) A. 56 du Scs. du 16 therm. an X.
(2) Déclaration de Saint-Ouen.

traités : « *Aucune portion d'un territoire ne peut être échangée qu'en vertu d'une loi* » (t. III, a. 35), corollaire logique du principe de la souveraineté nationale posé par la Constitution de l'an VIII. D'autres changements sont impliqués par le rétablissement des institutions parlementaires. Au moyen de la responsabilité ministérielle, un contrôle sérieux allait être exercé sur le pouvoir exécutif qui ne pourrait plus, par la voie indirecte des traités comme par toute autre, accomplir illégalement les actes qui ressortissent au législateur. Benjamin Constant, qui publia au lendemain de sa promulgation une sorte de commentaire de sa constitution (1), après avoir reconnu et justifié en principe la prérogative du chef de l'État, s'exprime ainsi à ce sujet : « Les clauses du traité étant à la discrétion du pouvoir royal, s'il pouvait rendre obligatoires pour la nation des clauses qui influeraient sur sa situation intérieure, aucune constitution ne pourrait subsister. Un roi superstitieux traiterait avec un de ses voisins pour supprimer la tolérance religieuse. Un roi ennemi de la liberté de la presse traiterait avec un autre pour soumettre les écrivains aux plus oppressives restrictions. Ainsi tous les actes constitutionnels pourraient être rapportés, sans distinction et d'un trait de plume. Le despotisme et la persécution reviendraient du dehors, masqués en traités de paix, et les ambassadeurs du roi seraient le véritable pouvoir législatif d'un tel peuple (2). »

Ces dispositions ne furent pas appliquées : le canon de Waterloo porta le coup de mort à la nouvelle constitution. A l'annonce du désastre, les Chambres, qui trouvaient insuffisantes les concessions de Napoléon, élaborèrent aussitôt un nouveau projet.

(1) *Principes de politique applicables à tous les gouvernements représentatifs et particulièrement à la constitution actuelle de la France*, mai 1815. — Tous ses opuscules politiques ont été réunis dans l'édition de Laboulaye sous le titre de : *Cours de politique constitutionnelle.*

(2) *Cours de pol. const.*, t. I, p. 300.

### § 4. — *Le projet de constitution du 29 juin 1815.*

Ce projet, dont la discussion, arrêtée par la seconde invasion, ne fut jamais reprise, est bien supérieur à l'œuvre ébauchée l'année précédente par le Sénat impérial. Au sujet des traités internationaux, la rédaction définitive adoptée par la Chambre était ainsi conçue :

Art. 25. — *Les déclarations de guerre et les traités de paix et d'alliance sont présentés à l'approbation des Chambres.*

*Les traités de commerce sont délibérés dans la forme des lois.*

*Jamais les articles patens d'un traité ne peuvent être détruits ni modifiés par des articles secrets.*

Art. 26. — *Le monarque ne peut céder ni échanger aucune partie du territoire de la France, ni réunir à ce territoire aucun pays conquis ou cédé, qu'avec l'approbation des deux Chambres.*

C'était le système de l'approbation législative étendue, en principe, à tous les traités. Si l'on veut se convaincre que l'énumération de l'art. 25, al. 1, n'est pas limitative, il suffit de faire remarquer que c'est précisément dans cette intention que furent ajoutés les mots « et d'alliance », qui ne figuraient pas dans le projet primitif (1). Il paraissait inutile de citer les traités de trêve et de neutralité, comme les constitutions de l'an III et de l'an VIII ; les autres catégories de traités étaient encore peu usitées.

Une règle spéciale était établie pour les traités de commerce : si on les traitait comme des lois, c'était afin d'exercer sur eux un contrôle minutieux, et de les discuter sans doute article par article, — droit qui paraissait dangereux à l'égard des autres conventions internationales.

Toutefois la sanction législative cessait, à l'égard des articles

(1) Séance du 6 juillet.

secrets, implicitement consacrés par l'article 25, al. 3, qui reproduisait l'ancienne règle de la loi de ventôse : il était utile, en effet, de dire expressément que les articles secrets ne pourraient être contraires aux articles patents, car nous avons vu cette défense violée sous le régime consulaire.

Enfin une disposition formelle régissait *toutes* les modifications de territoire, qui devaient être approuvées par les Chambres. Cet article, qui montre clairement l'état de l'opinion en 1815, est un des plus intéressants de cette œuvre intelligente, qui malheureusement ne fut jamais appliquée (1). Le retour des Bourbons, en 1815, nous ramena sous le régime de la Charte.

(1) Dans cette même Chambre des représentants de 1815, s'éleva une discussion intéressante au sujet des attributions respectives des deux pouvoirs en matière de négociations. On avait proposé d'envoyer aux coalisés une commission élue pour traiter avec eux. M. Regnault, au nom du principe de la séparation des pouvoirs, s'éleva contre cette proposition, et déclara que cette commission devait être nommée par le conseil exécutif. Et M. Flaugergues ajouta : « Le conseil exécutif respectera vos pouvoirs ; vous respecterez son indépendance ; sans cela, n'ayant ni règle ni frein, vous serez demain assemblée nationale, après demain Convention, et vous serez dévorés par l'anarchie. » On voit que, même en 1815, les souvenirs révolutionnaires de l'omnipotence législative étaient encore vivaces.

## CHAPITRE V

# LES DEUX CHARTES

---

Le régime inauguré par la Charte de 1824, reproduite par la Charte de 1830 dans ses dispositions essentielles, était libéral si on le compare au despotisme napoléonien ; mais à côté des deux Chambres, elle plaçait un pouvoir exécutif très fort, surtout au point de vue des relations internationales. « L'autorité, disait l'*Exposé des motifs* (1), doit avoir assez de force pour ... imposer à tous les ennemis qui menaceraient son repos et son bonheur. » Nous allons voir comment ce principe fut appliqué, en particulier, à la confection des traités. Le système de la Charte, qui vécut jusqu'en 1848, donna lieu à des controverses pratiques et des discussions parlementaires, qui n'avaient pas eu le temps de s'élever sous les régimes éphémères de la Révolution.

### § 1. — *Commentaire: reproduction de la théorie anglaise.*

D'après l'article 14 de la Charte, *le Roi est le chef suprême de l'État..., fait les traités de paix, d'alliance et de commerce* (2).

(1) Lu par le chancelier le 4 juin 1814.

(2) Notons encore ici que, comme pour beaucoup d'autres textes antérieurs,

Aucun texte ne prévoit de sanction législative. En l'absence de travaux préparatoires, il faut donc nous laisser guider par l'esprit général qui a présidé à la rédaction de la Charte. Louis XVIII était un grand admirateur du système anglais, dont il s'est évidemment inspiré : or, d'après cette théorie, le droit de conclure définitivement les traités appartient à la Couronne, et le Parlement n'a, à cet égard, qu'un contrôle indirect. Nous sommes donc fondé à admettre que la Charte a voulu consacrer cette règle : nous allons rechercher quelles limitations il faut apporter au principe.

La Charte inaugurait véritablement en France le régime parlementaire. Grâce au fonctionnement du *gouvernement de cabinet*, les deux Chambres pouvaient exercer leur contrôle sur les actes du pouvoir exécutif, et en particulier sur les traités. Nous connaissons ces divers moyens, en particulier le jeu des interpellations, et ses résultats (moyen de sanction indirecte ou de prévention).

Il ne semble pas que, comme en Angleterre, le Parlement se soit reconnu le droit d'exiger la communication d'un traité ; tout au plus entendit-on des orateurs regretter le manque de courtoisie des ministres qui n'avaient pas communiqué officiellement certaines conventions internationales. Le Gouvernement, en effet, s'abstint souvent : le traité de 1814 fut seulement mentionné dans le discours du roi. — Il ne semble pas que les Chambres aient songé à exprimer spontanément, par une motion, leur opinion sur un traité conclu. — En dernière analyse, il faut reconnaître au Parlement de cette époque le droit de mettre en accusation les ministres qui auraient signé un traité, compromettant d'une façon grave, aux yeux des Chambres, les intérêts ou l'honneur de la nation.

Supposons maintenant que certaines clauses d'un traité

l'énumération n'est pas limitative. Remarquons que c'est la même que celle de la C. 1791.

appartiennent au domaine des attributions du Parlement, c'est-à-dire modifient la législation existante, ou nécessitent une levée d'impôts (subordonnée par l'article 48 de la Charte au vote préalable des Chambres) : elles ne pourront devenir exécutoires qu'après avoir été revêtues de la sanction législative (1). Cette règle fut cependant parfois méconnue par le pouvoir exécutif. Ainsi les *Capitulations suisses,* — acte par lequel le Gouvernement de la Restauration prit à sa solde le régiment de Hohenlohe, à la condition que les soldats qui le composaient resteraient soumis en France au régime pénal de leur pays, — violaient l'article 3 du code civil, d'après lequel les lois de police et de sûreté obligent ceux qui séjournent sur notre territoire (2). Aussi la Charte de 1830 ajouta-t-elle à l'article 14 une disposition ainsi conçue : « Toutefois aucune troupe étrangère ne pourra être admise au service de l'État qu'en vertu d'une loi. » L'article 283 du code d'instruction criminelle fut de même violé par Louis-Philippe, dans les traités de 1831 et 1833 sur le droit de visite, qui permettaient aux agents de gouvernements étrangers de rechercher, par les moyens de l'instruction ordinaire, et d'arrêter les auteurs d'un crime, — la traite des noirs, — à bord de vaisseaux français. La théorie que nous présentons n'est pas détruite par l'argument que l'on a proposé : en niant l'exterritorialité du navire, on écarte seulement l'application de l'article 3 du Code civil (3).

Les difficultés s'élevèrent surtout à l'occasion des traités entraînant des charges pécuniaires, et spécialement en matière de douanes. Le principe rationnel fut d'abord sanctionné lors

(1) Cf. Rossi, *Cours de droit constitutionnel*, (qui peut être considéré comme un commentaire officiel de la Charte), t. IV, leçon 96 : les trois limitations qu'il énumère sont les levées d'impôts, les levées d'hommes (qui doivent être consenties par les Chambres) et les droits publics des Français. Au fond, c'est exactement notre théorie (V. *supra*, 1re partie, ch. 1).

(2) Hello, *Le régime constitutionnel*, t. II, p. 109.

(3) Hello, *op. cit.*, II, 110.

du traité de Paris de 1815, qui stipulait une lourde indemnité à payer par la France : la convention fut communiquée aux Chambres, qui votèrent les subsides.

Mais bientôt le pouvoir exécutif essaya d'étendre ses attributions. Malgré la loi des douanes du 17 décembre 1814, dont l'article 34 ne permettait au Gouvernement de modifier les tarifs des douanes qu'en cas d'urgence, et à la condition de les soumettre aux Chambres à la prochaine session, — l'ordonnance du 26 juillet 1820 élevait de 5 à 90 francs par tonneau le droit d'entrée des vaisseaux des États-Unis, et ne soulevait aucune réclamation ; plus tard le ministre des finances vint soutenir à la tribune la légalité de l'ordonnance par cet étonnant argument : il n'y a pas eu impôt, puisque depuis cette époque aucun navire n'est entré dans nos ports (1). La question fut posée devant la Chambre des Députés en 1826 à propos d'un traité franco-anglais : cette discussion, que nous résumerons un peu plus loin, se termina par la reconnaissance des droits du Parlement.

Désormais le Gouvernement admit le système suivant pour concilier sa prérogative avec la sanction législative : « Dès qu'un traité avec une puissance étrangère avait été négocié et ratifié, le Gouvernement avait le soin d'en extraire les clauses de nature à apporter des changements dans notre législation commerciale ; il les réunissait en un projet de loi de douanes et les soumettait, sous cette forme, à la sanction législative. Grâce à ce mode, qui ne gênait en rien l'usage de leurs prérogatives, les Chambres discutaient, amendaient, et votaient, article par article, paragraphe par paragraphe, non seulement le texte même de la loi, mais encore les nomenclatures d'objets tarifés annexées au projet. Elles changeaient même, suivant le besoin, les époques stipulées pour la mise à exécution des nouvelles conventions. La loi faite, le Gouvernement la prenait pour règle

(1) Séance de la Chambre des députés du 18 avril 1826.

de ses instructions et de la conduite de ses agents. Soit qu'il négociât de nouveau, soit qu'il laissât subsister la lettre des traités, aucun des changements introduits par ces traités, dans le régime de nos douanes, n'était obligatoire et ne passait dans la pratique, s'il n'avait été sanctionné par la loi sortie du vote des deux Chambres (1). »

Ainsi, comme en Angleterre, ces traités n'étaient pas soumis au Parlement directement, à part le traité de 1815 que nous avons mentionné au début. Certains inconvénients en résultèrent. D'abord au sujet de l'*emprunt grec* : le 7 mai 1832, la France concluait avec l'Angleterre et la Russie un traité qui, entre autres clauses, garantissait un emprunt grec de 60 millions : l'article 12 réservait la sanction du Parlement français (2) pour cette garantie. Le Gouvernement présenta cet article à la Chambre, qui ne fut pas satisfaite. Beaucoup d'orateurs se plaignirent qu'une violence morale était faite à l'Assemblée : en présence d'un traité ratifié, il n'y avait plus de discussion possible. Le duc de Broglie, ministre des affaires étrangères déclara que les droits du Parlement étaient entiers, et que la Chambre pouvait en toute liberté, soit approuver l'article 12 (ce qui validerait le traité), soit le rejeter, sans se préoccuper de la nullité de la convention qui en résulterait. La Chambre approuva.

Il n'en fut pas de même pour le traité de 1831, par lequel la France accordait une indemnité de 25 millions aux États-Unis : cette convention n'avait pas réservé la sanction législative relativement aux clauses financières. Aussi, lorsque le Gouvernement demanda à la Chambre les crédits nécessaires, un assaut terrible fut dirigé contre le ministère. On souleva les mêmes critiques que l'année précédente ; on ajoutait que le procédé du Gouvernement n'avait pas été respectueux envers la Chambre.

(1) Rapport de M. Casimir Périer, déposé à la Chambre le 11 mars 1831.
(2) Et aussi du Parlement anglais.

Comme il arrive malheureusement trop souvent aux assemblées parlementaires, la question politique se confondit dans l'esprit de l'opposition avec la question juridique, et la Chambre rejeta la demande de subsides, surtout dans l'intention, semble-t-il, de renverser un ministère qui lui déplaisait (1). L'année suivante (1835), les crédits furent accordés.

Une autre difficulté s'éleva à propos du traité conclu avec la Belgique le 16 juillet 1842, et assurant à cette puissance le maintien du tarif (2) antérieur à l'ordonnance du 2 juin 1842, qui avait augmenté les droits à l'importation des fils de coton. L'ordonnance d'exécution fut déposée à la Chambre le 3 juin 1843 ; par suite des lenteurs parlementaires, le rapport de la commission ne fut déposé qu'en juin 1844, et la discussion n'eut lieu qu'en mars 1845. Cependant l'ordonnance était exécutée provisoirement. On prétendit que les effets en étaient désastreux : M. Lestiboudois proposa un amendement, d'après lequel le dernier terme de la durée de la convention aurait été le 10 août 1846. A côté des considérations de fait, qui ne rentrent pas dans notre étude, l'orateur ajouta des critiques de droit : sans doute le Gouvernement avait obéi à la lettre de la loi des douanes de 1814, permettant au pouvoir exécutif de faire, en cas d'urgence, des modifications aux tarifs douaniers, sous la condition de les présenter à la Chambre dans la session suivante. Mais l'opposition prétendit que le ministère avait sciemment retardé le dépôt du projet jusqu'à la fin de la session, pour affaiblir par ces lenteurs la garantie législative. M. Guizot reconnut le bien-fondé des critiques de fait, et accepta l'amendement, tout en proclamant que la question restait entière pour l'avenir (3).

(1) M. de Broglie, en effet, donna sa démission (1834). — On sait que ce vote de la Chambre eut des conséquences graves (V. *supra*, p. 47).

(2) Établi par les lois du 5 juil. 1836 et 6 mai 1841.

(3) Le traité fut renouvelé le 13 déc. 1845, avec des modifications (conformes au

Ces tiraillements perpétuels entre les deux pouvoirs prouvent que le régime anglais de l' « exécution » était difficilement applicable en France, où l'omnipotence des assemblées révolutionnaires avait laissé une profonde empreinte : les garanties indirectes du système britannique semblaient insuffisantes aux Chambres, surtout devant l'attitude, parfois provocatrice, du pouvoir exécutif. Ce sentiment, assoupi un moment après les désastres de 1814 et 1815, se réveilla bientôt ; les Chambres de la monarchie de Juillet furent beaucoup plus jalouses de leurs droits que celles de la Restauration. Cependant celles-ci, dans trois discussions mémorables, donnèrent, la même année, une solution fort juste, — à notre avis du moins, — à deux difficultés constitutionnelles qui furent soulevées : le roi pouvait-il, de sa seule autorité, rendre exécutoires les modifications douanières résultant d'un traité ? — la prérogative royale ne recevait-elle pas de limitation en matière de cessions territoriales ?

### § 2. — *Controverse au sujet des tarifs douaniers.*

La question fut soulevée par Casimir Périer, dans la séance du 17 avril 1826, à propos de la discussion d'une loi douanière : l'orateur déclare inconstitutionnelle l'ordonnance du 8 février précédent, qui rendait exécutoires les tarifs douaniers établis par le traité franco-anglais du 26 janvier. Il montre nettement que la Chambre doit voter toutes les modifications faites à ces tarifs, en vertu de son droit, reconnu par la Charte, de consentir l'impôt ; cette prérogative est d'ailleurs établie d'une façon spéciale pour les douanes par la loi de 1814, qui limite avec précision les droits du Gouvernement en cette matière. Or il est de toute évidence que le Gouvernement ne peut puiser

désir des Chambres), qui furent soumises au Parlement, avant leur exécution, et approuvées par lui.

dans un traité une force qui lui permette de faire ce que la législation lui défend. La perception du nouveau droit de 848 fr. par vaisseau français est donc un impôt qui doit être inséré dans la loi des douanes, et autorisé par la Chambre. Casimir Périer proposa un amendement dans ce sens.

La discussion se continua le 18. A la théorie si nette qui venait d'être présentée, les défenseurs du ministère n'opposèrent que de bien mauvais arguments. On s'appuya d'abord sur le précédent créé par l'ordonnance du 26 juillet 1820, dont nous avons parlé. Mais deux thèses juridiques principales furent surtout soutenues. M. de Sirieys prétendit qu'une modification au tarif des douanes faite par le roi, illégale en temps ordinaire, était légale lorsqu'elle résultait d'un traité ; le roi ayant le droit, d'après l'article 14 de la Charte, de faire des traités de commerce, ce droit serait illusoire « car il ne peut exister de traité de commerce sans modification du tarif des douanes ». Et l'orateur ajoutait : « Si les traités blessent les intérêts du pays, les Chambres ont assez de moyens pour marquer leur mécontentement et accuser le ministère » (1). — C'est une théorie analogue que soutint M. Josse Beauvoir : il y a conflit entre l'article 14 et l'article 48 de la Charte ; le premier, réglant une matière plus spéciale, doit l'emporter d'après l'adage bien connu. Préféreriez-vous donc, s'écriait-il, pour un principe, que le commerce souffrît, plutôt que de le voir allégé par une ordonnance ? — Au fond toutes ces théories, si mal étayées, se réduisaient à cette proposition insoutenable : le pouvoir exécutif peut établir seul un impôt dont le fait générateur se trouve dans un traité.

Le ministre des finances, dans un discours très sophistiqué, soutint une autre thèse : d'une part, il reconnaissait que le Gouvernement ne pouvait établir un impôt sans l'assentiment des Chambres, mais il prétendait que, dans l'espèce, le traité

(1) *Moniteur* du 19 avril 1826.

actuel « ne se résolvait pas en impôt » (1). Il disait en effet ceci : dans l'ancien état de choses, les vaisseaux allant de France en Angleterre, ne payaient en France aucun droit, mais ils en payaient un considérable en Angleterre ; d'après le nouveau système, ils paieront sans doute un droit à la douane française, mais le droit qu'ils auront à payer en Angleterre est réduit de telle sorte que la somme des deux droits nouveaux est inférieure au droit unique primitif : ainsi, en définitive, notre marine marchande aura moins à payer, et sera soulagée (2). Le vice de ce raisonnement n'échappa à personne : Casimir Périer lui-même avait fait remarquer que le trésor français percevant de l'argent là où il n'en touchait pas auparavant, on était en présence d'un impôt bien caractérisé. Les faits mêmes se présentaient donc sous un jour désavantageux pour le Gouvernement : mais on aurait dû aller plus loin, et déclarer que, même s'il y avait eu diminution ou suppression des droits perçus par le fisc français, cette modification devait être approuvée par les Chambres.

Aussi, sentant que la majorité lui échappait, le ministre, par une tactique que nous retrouverons dans la discussion suivante, quitta le terrain des principes, pour vanter l'opportunité et les avantages du traité, qui n'étaient contestés par personne. « On nous accuse ainsi, dit-il, d'avoir fait que ce qui entrait dans les trésors de l'Angleterre, entre maintenant dans les trésors de la France. » Mais cette attitude souleva les murmures de la Chambre, et finalement le ministre dut en quelque sorte capituler : nous avons cru qu'il n'y avait pas impôt, conclut-il, mais nous pouvons nous tromper : et, si la Chambre ne partage pas notre opinion, qu'elle vote l'article additionnel.

(1) A quoi M. de la Bourdonnaye répondait : Si la perception n'est pas un impôt, pourquoi est-elle placée dans la loi des douanes ?

(2) Le ministre émit même cette proposition extraordinaire qu'il y aurait eu impôt entraînant la nécessité de la sanction législative, si le droit avait été payé *par* le Gouvernement, tandis que, dans l'espèce, il s'agissait d'un droit payé *au* Gouvernement ! (*Mon.* du 20.)

D'ailleurs, l'opposition avait la part belle. M. de Noailles s'appuya en effet sur l'indemnité que la Chambre venait d'accorder aux colons de Saint-Domingue : « Au risque d'exciter la plus vive contestation sur l'affranchissement d'Haïti, on ne croit point qu'il soit permis de soustraire la distribution de cette indemnité à la discussion et à l'acceptation de la puissance législative. Ainsi, vous êtes placés entre une opinion soutenue à ce moment par les ministres, à la tribune des pairs, tendant à prouver qu'on ne peut imposer à la France une charge financière, ni percevoir des étrangers aucun denier, sans avoir obtenu l'assentiment des pouvoirs législatifs ; et d'autre part, vous entendez ici la discussion des doctrines que je combats » (1). Ces doctrines semblent « une véritable hérésie politique » à l'orateur, qui établit sans peine l'absence d'antagonisme entre les articles 14 et 48 de la Charte. Beaucoup de députés, qui avaient soutenu récemment la prérogative royale pour les cessions de territoire, donnèrent tort au Gouvernement : il fut facile au général Sébastiani de prouver que la perception actuelle était un impôt ; M. Humann donna un exposé très clair et très exact du système de la Charte. Il s'exprimait ainsi : « Au Roi appartient le droit de faire les traités avec les nations étrangères ; et tant que ces traités n'entraînent pas l'application de l'article 48 de la Charte, les Chambres ne peuvent manifester leur opposition à ces transactions que par la mise en accusation des ministres. Les traités, au contraire, qui nécessitent l'établissement et la perception d'un impôt quelconque, n'engagent légalement le pays, qu'après que la puissance législative a donné son assentiment aux stipulations qui, par cela qu'elles imposent des charges, rentrent dans les attributions constitutionnelles des Chambres » (2).

(1) *Mon.* du 19.

(2) *Mon.* du 20, p. 555, col. 3. — Rossi (*op. cit.*, *id. ibid.*) dira plus tard que cette clause doit être censée sous-entendue dans tout traité ; c'est même là, ajoutait-

L'issue du débat était facile à prévoir. L'amendement de M. Mestadier, auquel Casimir Périer se rallia, moins franc que la proposition de ce dernier orateur (il ne visait pas explicitement l'ordonnance du 8 février), mais qui avait au fond la même portée — c'est-à-dire annulait l'ordonnance en s'appropriant ses dispositions — fut voté, après deux épreuves douteuses, au scrutin secret, par 183 voix contre 145. Ainsi cette décision, qui forma un précédent d'une importance capitale, ne fut prise qu'à une faible majorité, quoique la question ne nous semble pas aujourd'hui susceptible même de susciter une controverse.

### § 3. — *Controverse au sujet des cessions de territoire.*

Dans la discussion que nous venons d'examiner, il s'était agi pour la Chambre de se préserver d'un empiètement du pouvoir exécutif; le débat auquel nous arrivons maintenant mit les deux Assemblées en demeure de juger une théorie, soutenue par les libéraux, qui prétendait imposer une nouvelle limitation à la prérogative royale : les cessions de territoire, suivant cette interprétation, n'étaient valables qu'après avoir été sanctionnées par le Parlement. Celui-ci rejeta ce système.

Voici les faits. L'ordonnance du 17 avril 1825 avait concédé l'indépendance à notre ancienne colonie de Saint-Domingue, qui, en retour, s'engageait à payer au Gouvernement français une indemnité : cette somme devait être ensuite répartie entre nos anciens colons. La répartition de l'indemnité fut soumise à la Chambre des députés dans un projet de loi; à ce propos on posa la question : l'Ordonnance du 17 avril était-elle constitutionnelle.

Cette discussion de principe fut très longue et très chaude :

il, un fait si évident que le Gouvernement étranger qui soutiendrait le contraire serait de mauvaise foi.

elle remplit cinq séances à la Chambre des députés (7, 8, 9, 10, 20 mars 1826) et quatre à la Chambre des Pairs (18, 19, 20, 21 avril). Comme aucun argument nouveau ne fut présenté à la Chambre haute, nous condenserons les deux débats en un même exposé.

Les libéraux prétendaient que le Gouvernement ne pouvait disposer d'une partie du territoire français sans le consentement des Chambres : ils s'appuyaient sur les précédents de l'ancien droit, méconnus, disaient-ils, sous Louis XIV et Louis XV (1), et que la Charte aurait remis implicitement en vigueur. C'est alors que l'on mit en lumière le principe de l'inaliénabilité du domaine de la Couronne : « principe aussi vieux que la monarchie », déclara M. Agier (2), qui signifie que le roi ne peut aliéner seul une portion de territoire. L'inaliénabilité relative fut aussi soutenue par Benjamin Constant, dont nous connaissons les théories à ce sujet, mais qui ajoutait cette proposition singulière : le principe de l'inaliénabilité absolue est excellent à enraciner dans l'esprit d'une nation ; « parce qu'elle aura cru impossible de céder, elle vaincra » (3). On rappela tant et plus les précédents des États-Généraux ; on soutint même que le droit de sanction directe était reconnu au Parlement anglais (4). Enfin on invoqua des considérations de fait : d'après les uns, l'ordonnance était dangereuse, parce qu'elle consacrait le droit d'insurrection des colonies (5) ; pour d'autres, le roi pouvait bien disposer des territoires, mais en vertu d'un traité, et non d'un acte unilatéral comme l'ordonnance de 1825 (6). Seul

(1) M. de la Bourbonnaye ajouta même que la Révolution n'avait eu lieu que parce qu'on avait violé les anciennes franchises de la nation. (S. de la Ch. dép. du 9 mars).

(2) Ch. des dép., 7 mars.

(3) *Id.*, 20 mars.

(4) Comte de Kergorlay, Ch. des Pairs, 20 avril.

(5) Agier, ch. des dép., 7 mars.

(6) Sébastiani, ch. des dép., 10 mars. — Cet argument peu solide fut d'ailleurs fort bien réfuté.

Benjamin Constant présenta un argument plus sérieux. La Charte, dit-il, s'oppose implicitement aux cessions de territoires consenties par la seule volonté du roi : « Elle ne veut pas que le monarque dispose arbitrairement de la vie, de la propriété, de la liberté de ses sujets. Elle ne veut pas qu'il les distraise (*sic*) de ses juges naturels. Elle ne veut pas qu'il les prive des garanties protectrices. Or, toutes ces choses prohibées par la Charte, sont les effets inévitables des cessions de territoire » (1). En conséquence, Benjamin Constant proposait un article additionnel ainsi conçu : « La présente loi ne pourra préjudicier à l'avenir et dans aucun cas au principe fondamental de l'inaliénabilité du territoire français, autrement que par le concours des Chambres ».

Le raisonnement était spécieux. Il est d'abord hors de contestation qu'une cession territoriale ne touche en rien au droit de propriété des Français ; mais, pouvait-on dire, le roi, en faisant passer, de son seul consentement, ses sujets sous une domination étrangère qui peut être despotique, ne les prive-t-il pas ainsi arbitrairement, par une voie indirecte, des garanties protectrices que leur reconnaît la Charte ? Je crois néanmoins que l'objection doit tomber devant l'article 14 de la Charte, qui est formel. Au fond l'argument de Benjamin Constant implique la reconnaissance de la souveraineté nationale, et il me semble difficile, en présence du préambule de la Charte, d'admettre que cet acte le consacrait. Dans tous les cas, il y avait au moins place à un doute : il est surprenant que la critique de l'orateur soit restée sans écho. Tous les opposants s'appuyèrent sur l'ancien droit : or, nous avons démontré dans notre premier chapitre que jamais un tel pouvoir n'appartint aux États Généraux, assemblée intermittente et essentiellement consultative ; même si la théorie des libéraux eût été une règle de l'ancienne

(1) *Mon.* du 21, p. 365, col. 1.

monarchie, ce principe aurait été abrogé par l'article 14 de la Charte.

Le raisonnement des adversaires du Gouvernement était donc très faible ; pourtant il effraya beaucoup les ministres, qui n'osèrent se heurter de front. Plusieurs orateurs suivirent la même tactique : le comte de Pontécoulant, pressé par ses adversaires, n'osa pas exprimer franchement son opinion : « Il est des questions tellement délicates qu'il ne faut les traiter qu'en cas de nécessité absolue (1) ». Pourtant les deux rapporteurs, le baron Mounier à la chambre des Pairs, et surtout M. Pardessus à la Chambre des Députés (2), soutinrent ouvertement le droit qui appartenait au roi d'aliéner, de sa seule volonté, des portions de territoire. M. Gautier rappela à ce propos les cessions territoriales de 1815 (Landau, Philippeville, Marienbourg) qui n'avaient pas été sanctionnées par le Parlement (3). Mais le discours capital fut celui de M. de Frénilly à la Chambre des Députés (4). Cet orateur, dans un exposé très documenté, montra d'une façon irréfutable quel avait été le véritable rôle joué, à cet égard, par les États -Généraux, et établit très nettement, d'une part l'inaliénabilité du domaine public, au sens moderne du mot, de l'autre la cessibilité du territoire national, pour laquelle le roi était seul compétent. Il y avait, dit-il, « trois choses dans nos Rois : le propriétaire privé qui possède individuellement (5); l'usufrutier du domaine public, qui possède collectivement ; le souverain de la France, qui possède politiquement ». Pour voir combien ces distinctions étaient peu familières aux contemporains, il suffit de lire la réponse de M. de la Bourdonnaye : Cette distinction, s'écria-t-il, « qui, séparant le territoire du

(1) Ch. des Pairs, s. du 21 avril.

(2) V. son rapport dans le *Mon.* du 3 mars.

(3) Ch. des dép., s. du 7 mars.

(4) *Id.*, *ibid.*

(5) On sait que, dans l'ancien droit, le domaine privé de l'État et le domaine du prince étaient confondus. V. supra, ch. I.

pays du domaine de la Couronne, et l'isolant de la souveraineté qui ne l'abandonna jamais dans notre droit public, en fait un être fictif, inconnu dans le système féodal qui n'admet aucune terre sans seigneur, et crée tout exprès, pour appuyer son opinion, un droit de cessibilité, inconnu à nos pères, inconnu à tous nos historiens, dont l'expression aussi nouvelle que l'idée qu'elle exprime, ne se trouvant dans aucun dictionnaire de la langue, ni dans aucun dictionnaire de droit, trahit par son néologisme et sa trop moderne, et sa trop insoutenable prétention. »

Le Gouvernement, devant cette opposition intraitable, chercha d'autres moyens ; il s'appesantit longuement sur l'utilité de l'ordonnance, et prétendit que la question de principe devait être écartée. En effet, dirent beaucoup d'orateurs, il s'agit ici d'une *colonie* ; or les colonies ne sont pas des *parties fixes* du territoire français : le roi peut en disposer librement d'après l'article 73 de la Charte, qui soumet les colonies à un régime spécial ; nous mettons hors de cause les cessions de territoire continental (1). Cette distinction, tempérament nécessaire de l'inaliénabilité absolue que préconisaient certains révolutionnaires, a été signalée notamment lors de l'analyse du projet de loi de vendémaire an VIII. Ce n'était là qu'un faux-fuyant. Le ministre prit une position plus habile quand il s'opposa au vote de l'amendement de Benjamin Constant ; « si le principe dont vous parlez, déclara-t-il, est consacré par la Charte, l'amendement proposé est inutile ; s'il ne l'est pas, l'amendement est illégal, car je ne puis laisser voter un article additionnel à la Charte (2) ».

(1) Gautier, Ch. dép., 7 mars ; — M. de Ricard, Ch. dép., 10 mars : celui-ci produisit en faveur de cette thèse un argument intéressant : les colonies ne prennent aucune part à la représentation nationale (cet argument serait sans réplique si la Charte reconnaissait la souveraineté nationale. Ci-dessus, p. 29) ; — rapport précité de Pardessus ; — min. des fin., ch. dép., 10 mars, etc. — Le comte de Kergorlay répondit d'ailleurs que le décret du 10 juil. 1791 avait déclaré Saint-Dominique partie intégrante du territoire (Ch. pairs, 20 avril).

(2) Ch. des dép., 20 mars.

La proposition de Benjamin Constant fut écartée par la question préalable ; la Chambre des Pairs passa aussi à la discussion du projet de loi sans vote de principe.

Toutefois, si nous avons donné raison aux partisans du ministère, nous reconnaissons qu'une telle extension de la prérogative royale froissait l'opinion de la majorité des Français, et aurait été illégitime si le principe de la souveraineté nationale avait été reconnu : la situation particulière de l'Angleterre explique qu'on ait laissé longtemps exercer par la Couronne un droit peu dangereux pour la nation. Beaucoup d'orateurs estimaient avec M. de la Bourdonnaye : il est incroyable que le roi soit incapable d'aliéner une forêt domaniale et puisse aliéner une province (1). « Ainsi, disait dans ce sens le vicomte de Beaumont, des ministres qui n'ont pas le droit de séparer un simple village d'un canton dont il fait partie, pour le réunir à un autre, auraient le pouvoir de morceler le territoire français, d'en faire passer une partie sous une domination étrangère, ou de l'abandonner à elle-même (2) ». Il n'y avait point là de contradiction, comme le montra le ministre de la marine et des colonies : si la puissance royale « agit au dedans avec le concours des pouvoirs qu'elle a elle-même créés et qui constituent les formes de son gouvernement ; au dehors elle agit seule, elle agit avec toute la plénitude de sa puissance, elle agit comme ayant seule le droit et le pouvoir de stipuler au nom de l'État. Elle est..... l'État personnifié(3) ». Cette interprétation était exacte : mais on avait importé en France des institutions étrangères, incompatibles avec le sentiment national.

(1) Ch. des dép., 9 mars.

(2) *Id.*, 7 mars.

(3) *Id.*, 8 mars. Ce passage est, on le voit, la négation expresse de la souveraineté nationale : tout pouvoir vient du roi, qui a délégué une partie de ce pouvoir aux Chambres. On sait que la Charte avait été « octroyée ».

## CHAPITRE VI

# LA SECONDE RÉPUBLIQUE

---

Un brusque revirement s'opéra en 1848 : aux sanctions indirectes et limitées du système anglais, la nouvelle constitution substitua une sanction directe, exigée pour toutes les conventions internationales qui durent être soumises désormais, non plus avant leur exécution, mais avant leur ratification, à l'approbation parlementaire. A la même époque se posa, pour la première fois, semble-t-il, une question importante : quelle est la nature du contrôle exercé par la Chambre sur les traités qui lui sont soumis ?

### § 1. — *La Constitution du 4 novembre* 1848.

La Constitution de 1848 n'inaugura pas un système nouveau : elle reprit à peu près, mais en les précisant davantage, les règles qu'avait posées le Constitution de 1791, c'est-à-dire le système de l'approbation législative nécessaire pour tous les traités. Son article 53 dispose en effet :

Art. 53. *Il* (le président) *négocie et ratifie les traités.*

*Aucun traité n'est définitif qu'après avoir été approuvé par l'Assemblée nationale.*

Ce texte si net et si concis, qui détermine clairement les

attributions respectives des deux pouvoirs, n'avait besoin d'aucun commentaire; cependant, pour qu'aucune controverse, analogue à celle de 1826, ne pût se reproduire au sujet des cessions territoriales, l'article 51 disait :

*Il* (le président) *ne peut céder aucune portion du territoire* sans le consentement de l'Assemblée, bien entendu.

Le même principe doit s'étendre à toute *modification* de territoire, échange ou acquisition.

L'article 51 fut adopté sans discussion. A propos de l'article 53, M. Combarel de Leyval exprima des critiques. Il essaya d'abord de prôner la théorie anglaise : d'après le système parlementaire, un ministère responsable ne contresignerait jamais une convention, s'il sait que le Parlement la désapprouve ; par suite la disposition proposée était inutile. C'étaient là des protestations vaines ; aussi l'orateur demanda-t-il le renvoi à la commission, pour que l'on insérât une clause permettant au Gouvernement de conclure des traités secrets. Il insista sur le danger qu'il y aurait à soumettre toutes les conventions à la publicité : il allégua les traités d'Utrecht et de Campo-Formio qui contenaient des clauses secrètes. A cet égard, en effet, la Constitution de 1848 rétrogradait sur la loi de ventôse, et ne profitait pas de l'expérience de la Convention. Toutefois le mouvement d'opinion en faveur d'une recrudescence du pouvoir législatif était si fort, que la proposition de M. Combarel de Leyval fut rejetée à une forte majorité, et l'article adopté sans modification (1).

### § 2. — *Controverse au sujet du droit d'amendement.*

Donc le président négociait et ratifiait, et l'Assemblée approuvait. Quel était l'ordre de succession de ces différents actes ?

(1) Séance du 12 oct. 1848.

Nous voyons ici s'établir un précédent constitutionnel intéressant : l'*approbation* législative précède la *ratification*, ou, en d'autres termes, l'Assemblée autorise le Président à ratifier (1) — tandis que sous la Restauration et la monarchie de Juillet, au contraire, les traités, dont certaines clauses devaient être soumises aux Chambres pour devenir exécutoires, étaient ratifiés préalablement sous condition (la condition pouvant parfois être sous-entendue) (2). Le pouvoir exécutif crut même nécessaire d'expliquer que seuls des motifs d'urgence lui faisaient soumettre le traité de 1815 aux Chambres, *quoique les ratifications ne fussent pas encore échangées* (3). Ce procédé fut possible tant que la sanction législative ne fut requise que pour certaines clauses des traités : du moment qu'elle s'étendait à toutes les conventions, les Gouvernements étrangers allaient vouloir suspendre l'échange des ratifications jusqu'à ce que fût donnée l'approbation du Parlement. Cette considération dicta la solution pratique que nous venons de signaler (4).

Une autre question, plus importante, se posa. Dans les systèmes révolutionnaires, où les Chambres ratifiaient elles-mêmes, elles entendaient se réserver le droit de discuter les traités, et, sans doute, la faculté d'en modifier le texte (5). Sous la Restauration, les projets de lois, extraits des traités, pouvaient également être amendés par les Chambres, sous la réserve de nouvelles négociations que des changements pouvaient nécessiter (6). Qu'allait-il se passer avec le nouveau système? Le problème fut discuté dans la séance du 30 décembre 1850, à propos d'un

(1) V. la discussion qui eut lieu à ce sujet dans la séance du 30 déc. 1850.

(2) V. supra, p. 140.

(3) Séance du 25 nov. 1815.

(4) D'ailleurs c'est là simplement une faculté pour le pouvoir exécutif, qui peut valablement ratifier des traités sous condition.

(5) Les traités seront *examinés* (1. ventôse an III, C. an III), *discutés* (C. an VIII) par le pouvoir législatif.

(6) Ainsi la loi de douanes du 9 juin 1845 réduisit de 6 ans à 4 ans la durée du traité qui venait d'être conclu avec la Sardaigne

traité de commerce et de navigation, conclu avec la Sardaigne le 5 novembre, dont on demandait à la Chambre d'autoriser la ratification. MM. Combarel de Leyval et Grelier de Fougeroux présentèrent des amendements. Le Président de l'Assemblée s'y opposa : « Vous pouvez adopter ou rejeter, mais comme vous ne négociez pas vous-mêmes, vous ne pouvez pas amender la rédaction du traité. » Le ministre des affaires étrangères parla dans le même sens : « Si l'Assemblée avait des observations à faire, et que ces observations fussent prises en considération, le traité serait caduc : on serait obligé de négocier à nouveau, et le Gouvernement aurait à tenir compte des observations de l'Assemblée ; mais dans un traité on ne peut pas modifier un article. Le traité est un acte complet, dont toutes les parties se tiennent, sont indivisibles : vous adoptez le traité, ou vous le rejetez. » M. Lestiboudois ajouta, comme correctif, que l'Assemblée pouvait indiquer au pouvoir exécutif dans quel sens elle entendait que les nouvelles négociations fussent menées.

Cette théorie fut sanctionnée par l'Assemblée, qui autorisa la ratification du traité sans en modifier le texte. Mais, pour éviter le retour d'une semblable discussion, M. Casimir Périer proposa d'introduire dans le règlement de l'Assemblée un article relatif à la sanction législative des traités conclus avec les puissances étrangères. La commission nommée pour examiner cette proposition fut unanime en faveur de la prise en considération : le rapport de M. Corne, déposé le 1er février 1851, contient un intéressant exposé de l'état de la question sous le régime de la Charte (1). L'Assemblée prit en considération, et désigna une nouvelle commission, qui choisit pour rapporteur M. Casimir Périer (2). Le 20 mars, l'Assemblée vota la disposition suivante, qui devait être ajoutée à l'article 72 du règlement :

1° *Lorsque l'Assemblée est saisie d'un projet de loi par lequel*

(1) *Mon.* du 5.
(2) Rapport déposé le 11 mars (*Mon.* du 16).

*le Gouvernement, conformément à l'article 53 de la Constitution, lui demande l'approbation d'un traité conclu avec une puissance étrangère, il n'est pas voté sur les articles du traité, et il ne peut être présenté d'amendement à son texte. — 2° Si, dans le cours des deux premières délibérations, il y a* OPPOSITION *à quelques-unes des clauses du traité, elle se produit sous forme de demande de renvoi à la commission, imprimée et distribuée au moins 24 heures à l'avance. — 3° Si, après débat, l'Assemblée prend en considération, elle prononce le renvoi. — 4° Lors de la troisième délibération, la commission fait un rapport d'ensemble, qui doit être imprimé et distribué, sur les différentes clauses contestées et renvoyées à son examen. Elle conclut à l'*ADOPTION, *au* REJET, *ou à l'*AJOURNEMENT *du projet de loi. — 5° L'ajournement est motivé en ces termes : « L'assemblée, appelant de nouveau l'attention du Gouvernement* SUR TELLE OU TELLE CLAUSE DU TRAITÉ *(relater en entier les clauses sur lesquelles se fonde l'ajournement), surseoit à donner l'autorisation de ratifier. » — 6° Lorsque l'urgence a été déclarée, la commission présente son rapport sur les clauses renvoyées à son examen, après la clôture de la discussion sur les articles non contestés.*

Ce procédé, qui cherche à concilier l'efficacité du contrôle parlementaire avec les nécessités diplomatiques, est encore en vigueur aujourd'hui.

## CHAPITRE VI

# LE SECOND EMPIRE

---

Il serait superflu de rappeler le mouvement de réaction qui marqua la fin de la seconde République, et fit restaurer, dans toute sa force, le principe d'autorité : en particulier, la confection des traités est concentrée tout entière par la Constitution de 1852 entre les mains du chef de l'État ; celui-ci acquiert encore, en vertu d'un sénatus-consulte de la même année, le droit de rendre exécutoires les tarifs douaniers résultant d'un traité.

Mais peu à peu se dessine une évolution vers les idées libérales, l'Empire suit le courant de l'opinion publique. Toutefois le chef de l'État garda presque intacte sa prérogative : il renonça seulement au droit que lui conférait le sénatus-consulte de 1852, et se soumit plus tard aux limitations impliquées par le rétablissement du régime parlementaire. Nous verrons enfin quelle fut la théorie professée à cette époque au sujet des cessions territoriales.

### § 1. — *La Constitution du 14 janvier 1852.*

L'article 6 de la nouvelle Constitution disposait :

Art. 6. — [illegible] de l'Assemblée de la République, plus tard *l'Empe-*

*reur] est le chef de l'État; il ... fait les traités de paix, d'alliance, et de commerce.*

Il est bien évident que cette énumération n'est pas limitative. L'Exécutif jouissait donc, en principe, d'un pouvoir sans contrôle. Quelles étaient les restrictions?

1° *Cessions de territoire.* — L'Empereur comprit qu'il pouvait difficilement opérer à lui seul de telles aliénations, en vertu d'une Constitution consacrant le principe de la souveraineté nationale: c'eût été en effet la délégation illimitée d'un droit essentiel, dont la validité aurait été sujette à de sérieuses contestations. On eut recours à une solution ingénieuse: toute modification territoriale devait être décrétée par le Sénat, qui possédait, sous le second Empire, le pouvoir constituant. Or, disait Troplong, « l'incorporation est un acte constitutionnel, puisqu'elle modifie la consistance du territoire français, et la constitution du territoire réuni » (1). Le même raisonnement se serait appliqué, *a fortiori*, à un échange ou à une cession. En conséquence, le sénatus-consulte du 12 juin 1860 annexait à la France la Savoie et le comté de Nice. On semblait ainsi donner à la nation des garanties plus grandes que la simple approbation législative: en réalité l'Empereur, qui avait la haute main sur le Sénat, était le véritable rédacteur des sénatus-consultes.

2° *Exécution des traités.* — Nous ne parlerons pas, pour le moment, des limitations qu'entraîne le fonctionnement du gouvernement parlementaire, puisque cette institution ne fut rétablie que dans les derniers jours de l'Empire. Mais les traités concernant des matières qui rentraient dans le domaine du pouvoir législatif (2), et, en particulier, ceux entraînant une charge pécuniaire, pouvaient-ils recevoir leur *exécution* en dehors de

(1) Rapport présenté au Sénat pour le Scs. du 25 juin 1860.

(2) L'Empereur promulgua par décret les traités d'extradition et ceux qui ont trait à la propriété littéraire, artistique ou industrielle: on est là dans la zone frontière entre les attributions des deux pouvoirs. V. infra, p. 176.

toute sanction de la Chambre? Evidemment non, puisque aucun impôt ne pouvait être levé sans le vote des représentants. Cette règle si claire fut cependant méconnue — comme au début de la Restauration — pour les tarifs douaniers. Le Gouvernement prétendit rendre exécutoires et appliquer, sans le concours de la Chambre, les tarifs douaniers qui résultaient de conventions internationales; il agit de la sorte notamment pour le traité de commerce et de navigation conclu avec les Deux-Siciles le 21 février 1852, et pour le traité franco-sarde du 2 juin suivant. Des protestations assez vives s'élevèrent: le pouvoir exécutif s'émut, et, désireux de faire sanctionner par un texte formel la prérogative qu'il s'arrogeait, il proposa au Sénat le projet qui devint le sénatus-consulte du 25 décembre 1852.

### § 2. — *Le sénatus-consulte du 25 décembre 1852.*

Cet acte constitutionnel statuait :

Art. 3. — *Les traités de commerce faits en vertu de l'article 6 de la Constitution ont force de loi pour les modifications de tarifs qui y sont stipulées.*

En présentant cette disposition au Sénat, le Gouvernement se défendait de vouloir introduire une innovation dans la Constitution : Troplong, dans son rapport, soutient que c'est simplement un texte interprétatif, rendu nécessaire par les difficultés qu'avait soulevées l'application de l'article 6 de la Constitution. Il s'appuie d'abord sur les précédents pour montrer que la prérogative en question appartient au chef de l'État dans une Constitution sagement conçue : il cite en effet la pratique du premier Empire, à partir du sénatus-consulte de l'an X (1), et celle de la Restauration jusqu'à la discussion de 1826 (2) : il cherche à établir une opposition entre le traité

(1) V. supra, p. 131.
(2) V. supra, p. 140.

de 1815 qui, nécessitant une levée d'impôts, avait dû, pour l'exécution de cette clause, être revêtu de la sanction législative, — et le traité de commerce de 1820, portant modification de tarifs douaniers, dont les Chambres n'avaient pas eu connaissance, — distinction inexacte, qui avait déjà été fort bien réfutée en 1826. Cette discussion de 1826, et le vote de la Chambre qui s'ensuivit, ont créé, dit Troplong, une pratique déplorable, qu'il faut prudemment éviter, et qui serait d'ailleurs contraire à l'esprit de la Constitution. Il considère cette prérogative du chef de l'État comme très avantageuse : le prince seul, par une sage réflexion, en s'entourant de conseils, pourra mieux que personne surmonter les difficultés qui hérissent cette matière, et rejeter les utopies dont les législateurs sont assaillis. — L'*Exposé des motifs*, de MM. Baroche, Rouher et Delangle, insistait aussi sur les avantages de la disposition proposée, et s'élevait contre la pratique parlementaire qui aurait perverti les vrais principes : « le contrat, ... remis en question devant les Assemblées, ... pouvait, en définitive, être modifié ou détruit » ; ce serait là une situation « incompatible avec la dignité de l'Empire ». — La proposition fut votée sans modification.

En dépit des prétentions de ses rédacteurs, le sénatus-consulte de 1852 constituait une innovation très grave (1). Edictée sans doute dans les formes légales, cette disposition portait une atteinte au droit du législateur de voter l'impôt, et par suite au principe de la souveraineté nationale, base de la Constitution.

## § 3. — *L'Empire libéral.*

Pourtant le sénatus-consulte de 1852 resta en vigueur jusque vers la fin de l'Empire : c'est sous ce régime que le traité de

(1) En sens contraire, CHAILLEY, *De l'autorité gouvernementale compétente pour passer les traités internationaux*, p. 429.

commerce franco-anglais de 1860 put être conclu avec cette légèreté et cette précipitation que les libre-échangistes eux-mêmes ont reconnues (1). Lorsque la poussée libérale devint irrésistible, cette disposition fut entraînée, avec beaucoup d'autres, par le courant réformateur. Le sénatus-consulte du 8 septembre 1869 (2) disposait en effet :

Art. 10. — *Les modifications apportées à l'avenir à des tarifs de douane ou de poste par des traités internationaux, ne seront obligatoires qu'en vertu d'une loi.*

Ce texte, qui rétablissait les vrais principes, ne souleva aucune discussion, ainsi que l'atteste M. le président Devienne dans son rapport : c'était donc une modification universellement souhaitée. — Lors de la délibération, M. le baron Brenier présenta une observation au sujet des dispositions transitoires, et voulut faire préciser la portée de l'expression « à l'avenir ». Le ministre répondit que le concours des Chambres serait nécessaire pour le renouvellement des traités actuellement en vigueur, et, non seulement pour la conclusion des nouveaux traités, mais encore pour les conséquences qui résulteraient de ces nouveaux traités dans les rapports de la France avec les États qui ont stipulé le traitement de la nation la plus favorisée. C'est là, conclut M. Brenier, une clause délicate, dont le Sénat fera bien de surveiller l'application. On n'était pas encore très rassuré, semble-t-il, sur les intentions libérales du gouvernement.

Un pas encore plus décisif fut fait dans la même voie par le sénatus-consulte du 20 avril 1870 (3), qui établissait deux Chambres électives et un ministère responsable ; l'organisation du régime parlementaire allait donc entraîner les limitations

(1) Dans la séance du Sénat du 28 avril 1860, M. le comte de Flavigny sembla contester la validité du Scs. 1852, et soutint que, dans tous les cas, le Gouvernement avait outrepassé ses pouvoirs. M. Baroche réfuta sans peine son argumentation.

(2) V. p. les discussions, le. *J. Off.* des 3, 4, 6, 7 sept.

(3) V. *J. Off.* des 15, 19, 20, 21 avril.

que nous avons déjà plusieurs fois étudiées, et sur lesquelles nous croyons inutile de revenir. Quel allait être, sous le régime nouveau, le système adopté à l'égard des cessions territoriales, maintenant que le Sénat constituant n'existait plus? La question fut posée par M. Hubert Delisle, à propos des articles 14 et 18 qui reproduisaient, le premier, l'article 6 de la Constitution de 1852; le second, l'article 10 du sénatus-consulte du 8 septembre 1869 : l'orateur demanda si la ratification [entendez : l'approbation] des Chambres serait nécessaire pour les traités « qui auraient pour effet d'engager le trésor de l'État, ou de toucher au territoire national ». La première question pouvait sembler inutile : toutefois on pouvait se demander si, après la réforme projetée, les traités entraînant une charge pécuniaire, n'allaient pas être soumis *directement* à la sanction législative.

En ce qui concerne les cessions territoriales, le rapporteur répondit : La commission a reconnu que, d'après la Constitution, le concours des Chambres pour ces traités était indispensable. « Le gouvernement sait qu'il ne peut aliéner... une parcelle de la patrie. » D'après le garde des sceaux, il a paru inutile de dire que, dans ces sortes de traités, la signature donnée pour la conclusion ou la ratification n'était que provisoire (1) : « C'est un principe de droit public, et on n'a pas cru nécessaire de dire ce qui n'était contesté par personne. » — La solution, en effet, était logique, et conforme aux principes de la Constitution de 1852. Mais cette déclaration n'était pas aussi inutile que voulaient bien le dire les deux orateurs précités, car, en l'absence de texte, des doutes auraient pu s'élever à ce sujet. Le droit de sanction, qui avait été exercé par le pouvoir constituant, passait donc au pouvoir législatif.

Sur l'autre point, le système ancien fut maintenu. Le mi-

(1) Ainsi, dans ce système, la ratification du chef de l'État aurait précédé l'approbation législative.

nistre distingua en effet très nettement : le traité portant cession (1) territoriale doit être soumis *directement* aux Chambres et *approuvé* par elles ; — au contraire, si la convention contient implicitement ou explicitement une obligation de payer une somme, l'*exécution* ne pourra être effectuée qu'en vertu d'une loi.

Le sénatus-consulte de 1870 consacrait donc le système anglais, tempéré par la règle relative aux cessions territoriales. La chute de l'Empire ne permit pas de constater si la nation aurait trouvé cette combinaison assez libérale.

(1) Il fallait sans doute étendre la même règle à toute *modification* territoriale.

## CHAPITRE VIII

# LA CONSTITUTION DE 1875

---

Après les diverses oscillations qui avaient successivement entraîné le gouvernement du principe de liberté au principe d'autorité, la Constitution de 1875 apparaît surtout comme une œuvre de conciliation, où l'on a cherché, en mettant à profit l'expérience des devanciers, à éviter, hors de toute préoccupation théorique, les excès des diverses formes d'État. L'élaboration des trois lois assez brèves, qui constituent la Constitution de 1875, fut longue et pénible, et ne dura pas moins de quatre années. Les critiques ne manquèrent pas à la nouvelle œuvre : beaucoup la regardaient comme une compromission bâtarde entre les divers partis qui cherchaient à se ménager réciproquement : toutefois, depuis vingt-quatre ans, ces dispositions nous régissent encore. En particulier, les articles qui réglementent les traités internationaux n'ont pas été revisés. Nous allons d'abord étudier les travaux préliminaires qui ont précédé la Constitution.

### § 1. — *Les théoriciens et les premiers projets.*

Lorsque se réunit l'Assemblée nationale, deux théories diverses, très tranchées, étaient en présence, au sujet des traités

internationaux. La première, celle de l'école libérale, représentée par Prévost-Paradol, tenait toujours pour le système de 1848 : l'approbation de toutes les conventions par les Chambres. Voici en effet ce qu'écrit cet auteur à ce sujet, lorsqu'il trace les cadres de sa constitution idéale : « Il ne nous reste plus, pour compléter ce tableau des attributions de la Chambre élective, qu'à mentionner... le vote enfin de tous les traités qui doivent être soumis, sans exception, par le pouvoir exécutif à l'approbation législative, entre la conclusion et la ratification de ces actes diplomatiques (1). »

Dans le camp opposé, on s'en tenait au système anglais, qu'avait suivi la Restauration, et auquel le premier et le second Empire avaient fini par se rallier en principe (2). C'est l'idée exprimée encore par le duc de Broglie, qui trouvait là un des rares terrains où il se rencontrait avec les impérialistes : « Les attributs de la prérogative royale, dit-il, sont énumérés et définis par les articles 12, 13, 14, 18 et 19 de la Charte de 1830 ; nous ne voyons rien qu'il soit nécessaire d'y ajouter ; rien, non plus, qu'il soit à propos d'en retrancher (3). »

Le premier essai de constitution fut élaboré par un gouvernement appartenant à la partie gauche de l'Assemblée, quoique modéré : ce fut le système de 1848, repris par Prévost-Paradol, que M. Dufaure reproduisit dans l'article 14 de son projet, ainsi conçu :

Art. 14. — *Il* [le président] *négocie et ratifie les traités : aucun traité n'est définitif qu'après avoir été approuvé par les deux Chambres* (4).

C'est, on le voit, la copie de l'article 53 de la Constitution de 1848. Mais, sur ces entrefaites, le ministère fut renversé, et

(1) *La France nouvelle*, l. II, ch. III, p. 103.
(2) Sauf pour la question des modifications territoriales.
(3) *Vues sur le gouvernement de la France*, ch. VI, p. 234.
(4) Mai 1873.

remplacé par un gouvernement composé de membres de la droite. Un premier pas dans la voie de la conciliation fut fait cependant par le projet que présenta, en mai 1874, M. le duc de Broglie, fils de l'écrivain mentionné plus haut, et président du conseil. Il allait même très loin dans cette voie, car, s'il refusait le droit de sanction à la Chambre populaire, il l'attribuait dans toute sa plénitude à la Chambre haute, désignée sous le nom de grand Conseil. Voici le texte :

Art. 19. — *Le grand Conseil ratifie les traités négociés et conclus par le président de la République.*

Cette disposition, évidemment inspirée par la constitution des États-Unis, s'écartait beaucoup des idées de M. le duc de Broglie père, qui avait vivement critiqué ce système. Il est probable que le mot « ratification » devait être pris dans le sens d' « approbation », car les deux termes sont encore employés comme synonymes dans les discussions parlementaires contemporaines.

Quoi qu'il en soit, le projet ne survécut pas à la chute du ministère. Une commission fut bientôt nommée pour examiner un troisième projet, proposé par le nouveau gouvernement, et qui, cette fois, fut voté. Les dispositions qui nous intéressent forment l'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875; elles consacrent le système de l'approbation des deux Chambres étendue à un grand nombre de traités, combiné avec les sanctions qui résultent du régime parlementaire. Ce système a été peu critiqué : quelques-uns seulement ont proposé de soumettre certains traités particulièrement importants à l'approbation du pouvoir constituant (1), ou, au contraire, ont préféré le système de M. le duc de Broglie (2).

Notons en passant que, de 1871 à 1875, l'Assemblée nationale,

(1) E. Cossé, *Du principe de la souveraineté*, p. 57.
(2) M. Ribert.

seule souveraine (1), avait seule le droit de ratifier les traités. En effet, la Constitution Rivet (2), qui organisait un pouvoir exécutif provisoire, est muette à cet égard. C'est par une délégation spéciale que l'Assemblée, chargeant exceptionnellement M. Thiers de conclure la convention relative à l'évacuation du territoire (3), — qui était d'ailleurs une convention militaire plutôt qu'un véritable traité, — donna sa ratification avant même l'apposition des signatures. Cependant le traité de Londres du 13 avril 1871 revisant le traité de Paris, et plusieurs conventions concernant notamment les marques de fabriques (4), ne furent pas soumises à l'Assemblée : on doit sans hésiter taxer cette pratique d'inconstitutionnelle (5).

### § 2. — *Commentaire des textes constitutionnels.*

L'article 8 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 est ainsi conçu :

Art. 8. — *Le Président de la République négocie et ratifie les traités. Il en donne connaissance aux Chambres, aussitôt que l'intérêt et la sûreté de l'État le permettent.*

*Les traités de paix, de commerce, les traités qui engagent les finances de l'État, ceux qui sont relatifs à l'état des personnes et au droit de propriété des Français à l'étranger, ne sont définitifs qu'après avoir été votés par les deux Chambres. Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une loi.*

(1) V. le rapport Vitet du 30 août 1871.

(2) L. 31 août 1871.

(3) Loi du 16 sept. 1871.

(4) Avec l'Allemagne, 8 oct. 1873 et l'Italie, 10 juin 1874.

(5) Cf. Clunet, *Du défaut de validité de plusieurs traités diplomatiques conclus par la France avec les puissances étrangères*, p. 20, et la réponse de M. Renault dans *Le Droit*, n° du 26 mai 1880.

De la façon dont ce texte est rédigé, il résulte que le droit pour le Président de consommer définitivement les traités est la règle, et la sanction législative, l'exception. Mais ces exceptions, établies par le 2e alinéa, sont si nombreuses qu'elles réduisent considérablement la prérogative présidentielle. Voici quelle était l'opinion de M. Dufaure : « Le droit du Président sur ce point ne peut être absolu : il est limité et tempéré par le droit des Chambres. Nous avons cherché à faire le partage par l'article 7 du projet (devenu l'article 8) (1) ».

Le principe que nous venons de formuler, et qui semble se dégager si clairement du texte et des travaux préparatoires, n'est cependant pas admis par tous les auteurs. On a souvent prétendu que l'énumération de l'alinéa 2 n'était pas limitative, que, par suite, la sanction législative était la règle, et — au moins dans la pensée des rédacteurs — une règle sans exception. Telle est la conclusion de M. Clunet (2), qui proclame hardiment la nullité des conventions conclues sans le concours du Parlement. Plus récemment, M. Moreau écrit : « En vertu de cette minutieuse énumération, les Constituants voulaient soumettre tous les traités au contrôle des Chambres : aussi y fait-on rentrer les traités d'extradition qui ne sont pas visés expressément par l'article 8 (3) ».

Cette théorie, généralement abandonnée aujourd'hui, nous semble inexacte. Les arguments invoqués dans ce sens sont très faibles, comme l'a démontré M. Renault (4). Les travaux préparatoires, nous l'avons vu, fortifient, au lieu de l'affaiblir, notre interprétation. On s'est réclamé des traditions du régime républicain ; mais, outre le danger d'un pareil procédé, il ne faut pas oublier que la constitution de 1875 fut rédigée dans un esprit tout différent de celui qui anima les hommes de 1848.

(1) Séance du 18 mai 1875.
(2) *Op. cit.*, p. 11 et sq., et 45.
(3) *Dr. const.*, p. 322.
(4) Article précité du *Droit*.

— Un raisonnement plus subtil se fonde sur la pratique gouvernementale, qui a fait sanctionner par les Chambres les traités d'extradition, non mentionnés par l'article 8 : donc, dit-on, si le pouvoir exécutif a agi de la sorte, c'est qu'il reconnaissait au Parlement le droit d'approuver tous les traités. Cette argumentation n'est pas juste, car les traités d'extradition, comme nous le verrons bientôt, rentrent dans « ceux qui sont relatifs à l'état des personnes(1) » (art. 8) : une phrase du rapport de M. Laboulaye ne laisse planer aucun doute sur l'opinion que professaient les rédacteurs sur cette question (2). — Comment expliquer enfin l'omission des traités d'alliance dans une liste si détaillée, sinon par une intention mûrement réfléchie ?

Je crois donc que le Président de la République a le droit de conclure définitivement tous les traités qui ne sont pas visés par l'article 8 : il faut maintenant déterminer la sphère d'action de cette prérogative. Une distinction semble avoir été proposée par M. le sénateur Bozérian dans son rapport au nom du comité consultatif de législation de l'*Union des fabricants* (3) : soutenant la validité, attaquée par M. Clunet, des accords internationaux relatifs aux marques de fabrique, il prétend que ces actes ne devaient pas être revêtus de la sanction législative, parce que c'étaient des *conventions* et non des *traités*. Je n'hésite pas à rejeter ce critérium, imprécis au plus haut point, et juridiquement inexact, et je range en deux groupes les traités soustraits à l'approbation des Chambres : *conventions politiques* et *conventions administratives* qui ne tombent, d'une manière directe et

(1) V. aussi, dans notre sens, Esmein, *Élém. de dr. const.*, p. 576.

(2) Ci dessous, p. 175.

(3) *Le régime international des marques de fabrique*, n° du 1er janv. 1880. — Le Gouvernement semble réserver le mot *convention* aux accords approuvés par une loi, et dénomme *arrangements* ou *déclarations* ceux qui sont sanctionnés seulement par décret : cette terminologie n'a aucune valeur. (Cf. ci-dessous, p. 176, n. 7 et 177, n. 1).

certaine, sous le coup d'aucune des dispositions de la loi constitutionnelle précitée.

Parmi les traités purement politiques, les alliances figurent au premier rang. Sans doute ce sont des actes fort graves qui engagent souvent, sans l'assentiment du Parlement, le concours éventuel de l'armée nationale, et peuvent, le cas échéant, imposer aux Chambres l'obligation morale de déclarer une guerre pour faire honneur aux engagements pris, au nom de la nation, par le Chef de l'État envers un allié. Mais les nécessités impérieuses de la diplomatie, qui exigent souvent le secret de pareilles conventions, les ont généralement fait soustraire à la compétence législative dans les pays où fonctionne le régime de l'approbation limitée. — Il est plus rare de rencontrer d'autres traités politiques qui ne soient pas des traités de paix, qui n'engagent pas les finances de l'État et ne modifient pas le territoire. On peut citer cependant le traité de Berlin, du 13 juillet 1878, qui, ne tombant pas sous le coup de l'article 8, ne fut pas soumis à la sanction des Chambres. M. Clunet (1), en dehors de l'argument général signalé plus haut, prétend que cette convention devait être soumise au Parlement, parce qu'elle rentrait dans une des catégories visées par le texte constitutionnel : car, dit-il, une des conséquences de cet acte, qui érigea en États indépendants plusieurs parcelles de l'empire ottoman, fut de restreindre l'extension territoriale des capitulations, et par suite de porter atteinte au statut personnel de citoyens français. Cette déduction subtile ne nous semble pas juste : la conséquence prévue est trop lointaine et trop hypothétique pour motiver une pareille conclusion (2). Il est

(1) *Op. cit.*, p. 24. — Cf. dans notre sens, les articles du *Temps* (21 juil. 1878), et de la *République française* (22 juil.).

(2) Il est intéressant de rappeler à ce propos l'attitude du Parlement autrichien. Le Gouvernement prétendait fort justement que le traité de Berlin, purement politique, n'entraînant ni stipulation financière, ni modification territoriale, ni obligation pour les sujets, était par là même constitutionnellement soustrait à la compé-

d'usage de ne pas réclamer la sanction des Chambres pour les accords coloniaux, quoique ceux-ci modifient, virtuellement au moins, le territoire français (1). Ainsi la déclaration du 15 janvier 1896, conclue avec l'Angleterre au sujet de nos possessions du Siam, fut simplement *communiquée* au Parlement. Cette communication fut même omise pour l'accord anglo-français du 10 août 1889, relatif à la limite des zones d'influence respectives en Afrique (promulgué par décret du 18 mars 1890) : dans une discussion fort intéressante qui eut lieu au sein des Chambres à cette occasion, M. Lanjuinais blâma ce procédé comme contraire à la correction gouvernementale ; mais l'orateur ajouta qu'il n'entendait point par là contester la validité de la convention au point de vue international (2). — Il faut encore mentionner les traités d'*arbitrage*, qui doivent être soumis aux Chambres seulement lorsqu'ils traitent une matière ressortissant au pouvoir législatif. La question est souvent fort délicate. Ainsi le gouvernement a hésité au sujet de la convention de 1891 relative à Terre-Neuve ; dans le doute, il a préféré déférer l'accord au Parlement.

Les conventions administratives sont de nature très variée. Voici les principales : Echange des actes de l'état civil (3) (Autriche : 29 août 1892-14 septembre), échange de documents officiels (Belgique : 3 août 1891-24 mai 1892), échange de

tence législative ; mais les Chambres autrichiennes, qui ne se sont jamais piquées de docilité, n'admirent pas cette interprétration, et ratifièrent le traité « conformément aux lois constitutionnelles ». (DARESTE, *Recueil de constitutions étrangères*, note sous l'a. 11 de la l. c^le 21 déc. 1867 ; ULBRICH, *Das Staatsrecht des österreich-ungarischen Monarchie* [coll. Marquardsen], p. 74).

(1) Cf. ci dessous, p. 178. — Cependant, le 27 mars 1899, M. Delcassé déposa un projet de loi portant approbation de la convention du 14 juin 1898 (convention du Niger).

(2) V. cep. la convention franco-allemande du 23 juillet 1897, approuvée par une loi du 30 décembre suivant, promulguée par D. 2 janv. 1898.

(3) Dans l'énumération suivante, la première date entre parenthèses est celle du traité, la seconde, celle du décret de promulgation.

colis postaux (Belgique : 16 décembre 1892-20 janvier 1893), traitement réciproque des paquebots-poste (Angleterre : 30 août 1890-11 avril 1891), conventions de pêche (Espagne : 4 octobre 1894-25 décembre 1898) (1). Ajoutez la convention sanitaire de Dresde (22 mai 1894), et l'accord relatif aux fouilles de Delphes, du 23 janvier 1887, qui, d'après l'article 7, devait être soumis à l'approbation législative, et fut promulgué par le décret du 20 juin 1893. Le décret du 20 juin 1896, approuvant un arrangement avec le Chili, qui supprime notamment le tribunal franco-chilien institué par la convention du 19 octobre 1894 pour connaître et décider des réclamations formulées par les citoyens français contre le gouvernement du Chili, n'est-il pas en contradiction avec l'alinéa 2 de l'article 8, d'après lequel les traités « relatifs à l'état des personnes et au droit de propriété des Français à l'étranger » doivent être soumis à l'approbation des Chambres? Je ne le crois pas, pour la même raison déjà alléguée à propos du traité de Berlin. D'ailleurs les Chambres ne sont pas très jalouses de leurs droits à cet égard : c'est ainsi qu'un accord conclu avec le Dahomey, le 3 octobre 1890 et communiqué à la Chambre, fut renvoyé par elle, dans la séance du 28 novembre 1891, au gouvernement, qui le ratifia plus tard (2). M. le président Floquet s'exprima ainsi à ce sujet : « Je ne saurais considérer que la Chambre, à propos d'un traité qui lui est soumis, ne puisse que l'adopter, le repousser, ou le renvoyer au Gouvernement. Elle a toujours le droit, après avoir examiné la nature même de ce traité, de déclarer qu'il ne lui paraît pas que les dispositions de ce traité

(1) Il y a hésitation pour les conventions télégraphiques et téléphoniques : celles conclues entre plus de deux états semblent avoir été seules soumises à la sanction des Chambres. Cf. L. 9 déc. 1875, 28 juin 1897, et D. 31 janv. 1898, 15 nov. 1898, 25 nov. 1898, etc. — Au contraire les conventions monétaires, qui intéressent plus directement les finances publiques, sont toujours approuvées par une loi. V. L. 18 déc. 1897, 28 déc. 1898, etc.

(2) Le 8 décembre 1891.

soient de nature à exiger l'autorisation de la représentation nationale pour la ratification. Cette façon de procéder n'est en rien contraire à la Constitution » (1).

Le Président de la République actuelle a donc, à ce sujet, un pouvoir plus étendu que celui de 1848 : ceci est utile à noter, car on nous présente généralement la constitution de 1848 comme ayant organisé un pouvoir exécutif très fort (2). Le Président a en outre, puisque la Constitution ne le lui défend pas, le droit, soit d'insérer des articles secrets dans les traités publics, soit de conclure des conventions entièrement secrètes : la restriction, apportée anciennement à ce droit, subsiste toujours, tant elle est évidente ; mais il faut l'étendre, et ajouter que le président ne peut faire par des clauses ou des conventions secrètes ce qu'il lui est interdit de faire seul par des traités publics. La première application de ce droit (articles secrets dans une convention publique) est à peu près inusitée aujourd'hui. Comme exemple du second cas, on peut actuellement indiquer l'alliance franco-russe, dont l'existence, soupçonnée depuis longtemps, n'a été officiellement révélée que par les toasts célèbres de Châlons (octobre 1896).

Vis-à-vis des traités qui ne sont pas soumis à sa sanction, la Chambre a les moyens de contrôle indirects que lui fournit le régime parlementaire : questions, interpellations sur la politique étrangère, motion spontanée sur un traité conclu, et enfin droit d'exiger la communication officielle des traités publics. Ce dernier cas semble visé par la phrase de l'article 8 : « aussitôt que l'intérêt et la sûreté de l'État le permettent (3) ».

Voyons maintenant quelles catégories de traités doivent être soumises à la sanction législative : notons qu'il s'agit toujours ici d'un contrôle *direct* ; c'est la convention *elle-même* qui est

(1) Séance de la Chambre du 28 nov. 1891.

(2) V. notamment le duc DE BROGLIE, *op. cit.*, Introduction.

(3) « Nous le laissons juge des cas qui exigent le secret ». (Rapport précité).

approuvée : l'on a écarté complètement la *forme* du système anglais.

Mais le *fond* de ce système se retrouve dans les deux premières classes que nous allons examiner. L'alinéa 2 vise d'abord les traités de commerce, et, d'une manière plus générale, tous ceux qui engagent les finances de l'État, c'est-à-dire, suivant une vieille formule de la Restauration, qui « se résolvent en impôt ». Ce sont ceux, dit M. Esmein, « qui ne pourraient point être exécutés sans un crédit correspondant (1) », car indirectement tous les traités peuvent engager les finances de l'État par leurs conséquences plus ou moins lointaines et plus ou moins imprévues.

L'article 7 du projet primitif s'en tenait là, par un retour de concessions, peut-être exagérées, au parti conservateur. Son 2e alinéa était en effet ainsi conçu :

*Les traités de commerce et les traités qui engagent les finances de l'État ne sont définitifs qu'après avoir été votés par les deux Chambres* (2).

La commission fit d'abord une première addition importante, qu'elle explique ainsi (3) : « Nous... ajoutons les traités qui sont relatifs à l'état des personnes et au droit de propriété des Français à l'étranger. C'est ainsi qu'on l'a toujours entendu. On nous a soumis dernièrement des conventions d'extradition avec la Belgique ; une commission examine en ce moment les capitulations de l'Égypte, et les Chambres de l'Empire ont voté à diverses reprises des traités relatifs à la propriété industrielle et à la propriété littéraire (4) ». Cette nouvelle restriction apportée à la prérogative du chef de l'État, — également d'origine anglaise, — était fort logique, mais les rédacteurs ont eu le tort

(1) *Op. cit.*, p. 576.

(2) *Ann. de l'Ass. nation.*, t. XXXVIII, Projets de lois, etc., p. 108.

(3) *Id.*, *ibid.*, p. 223.

(4) Ceci n'est pas exact, ou du moins est exceptionnel. V. D. 20 fév. 1867, D. 5 nov. 1867, D. 20 fév. 1869, D. 28 juil. 1869, etc.

de n'édicter que des dispositions spéciales, s'appliquant aux cas les plus fréquents et où un doute pouvait s'élever. Ils auraient dû poser ce principe, qu'il faut appliquer malgré le silence de la loi : les traités concernant des matières qui rentrent dans le domaine du législateur, doivent être approuvés par lui, en vertu de cet axiome plus général : le chef de l'État ne peut faire indirectement, par voie de convention internationale, ce qu'il lui est défendu de faire directement, par un simple décret.

Nous avons déjà parlé des traités d'extradition (1) qui, mentionnés expressément dans les travaux préparatoires, rentrent trop évidemment dans l'énumération constitutionnelle pour que la pratique gouvernementale puisse être sérieusement critiquée (2). Au contraire, dans les premiers temps de la République, le pouvoir exécutif crut qu'il pouvait conclure, sans l'assentiment des Chambres, des conventions relatives à la propriété industrielle, littéraire et artistique (3). Nous n'hésitons pas à déclarer avec MM. Renault (4) et Clunet (5), contrairement à l'avis de M. Bozérian (6), que c'était un procédé inconstitutionnel : on violait à la fois la lettre et l'esprit de l'alinéa 2, qui ne distingue pas les différentes sortes de propriété. D'ailleurs le Gouvernement, ébranlé sans doute par les protestations de la doctrine, soumet aujourd'hui ces traités à l'approbation législative (7). — Toutefois il faut faire une distinction

(1) P. 170. — Dans une discussion qui eut lieu au Sénat le 4 avril 1879, sur le point de savoir si les traités d'extradition étaient relatifs à l'état des personnes, MM. le garde des sceaux Le Royer et le procureur général Bertauld, tout en reconnaissant que la question prêtait à équivoque, se prononcèrent pour la négative.

(2) En sens contraire, Chailley, *op. cit.*, p. 451.

(3) Notamment avec le Brésil (12 avr. 1876), et l'Espagne (30 juin 1876).

(4) Article précité.

(5) *Op. cit.*, p. 37.

(6) Rapport précité. — Pour la validité de ces conventions, v. ci-dessus, p. 43.

(7) V. notamment les traités conclus avec l'Espagne le 16 juin 1880 (L. et D. du 20 juil.), avec la Belgique le 23 fév. 1882 (L. et D. du 15 mai), etc. Il faut en excepter le traité franco-suédois — qualifié *arrangement* (ci-dessus, p. 190, n. 3) — du 15 fév. 1884 (D. du 29 juil.).

signalée par M. Renault ; les conventions relatives aux *marques de fabrique* peuvent être valablement conclues en dehors de la sanction du Parlement (1) ; car la loi du 28 novembre 1873, art. 9, qui règle cette matière, a, en substituant le régime de la réciprocité légale à celui de la réciprocité diplomatique, enlevé aux traités toute influence sur les droits de nos nationaux à l'étranger.

Une autre addition importante, faite par la Commission au projet primitif, concerne les traités de paix et les modifications territoriales. Pour les traités de paix, la sanction législative est le corollaire logique du droit qu'ont les Chambres d'autoriser les déclarations de guerre. On y a ajouté les modifications territoriales, en vertu de cette ancienne tradition française, que nous avons étudiée, fortifiée par le principe de la souveraineté nationale (2). En effet, si les changements de frontières résultent le plus souvent d'un traité de paix, il est loin d'en être toujours ainsi, surtout à l'époque contemporaine (3) : le premier droit accordé aux Chambres n'englobait pas nécessairement le second. Voici comment s'exprime le rapporteur à cet égard : « Nous reconnaissons au Président le droit de négocier et de ratifier les traités. Mais, conformément à la jurisprudence de tous les pays libres, nous demandons que les traités de paix, qui ne figurent pas dans le texte du projet, ne soient définitifs qu'après avoir été votés par les deux Chambres ». Et il ajoutait : « Nous croyons que c'est par pure omission que ces dispositions ne figurent pas dans la rédaction du Gouvernement (4) ».

(1) C'est le procédé généralement adopté par le Gouvernement. (V. traité franco-danois du 7 avr. 1884 approuvé par D. du 24, etc). Il y a eu exception pour un traité avec la Roumanie — qualifié cette fois *convention*, et non *déclaration* ou *arrangement* comme les accords similaires — conclu le 12 avril 1889. (L. du 18 juil., D. du 10 août).

(2) V. certaines annexions du Ier Empire, la réunion de Nice et de la Savoie, l'acquisition de Saint-Barthélemy, etc.

(3) Cf. Esmein, *op. cit.*, p. 580.

(4) Rapport précité, *ibid.*

Le texte ainsi amendé par la Commission fut adopté, sans discussion, en deuxième et troisième lectures, et a subsisté intact depuis lors. La Constitution de 1875 n'exige donc plus, comme les institutions impériales, la sanction du pouvoir constituant, et se contente de l'approbation législative. Toutefois on admet que cette approbation elle-même est inutile en cas de simple protectorat (1), notamment en cas d'accord conclu avec les chefs des tribus africaines.

Comment s'exerce la sanction législative (2) dans la sphère d'action où elle est requise? En principe, la loi autorise la ratification de la convention conclue. Ainsi la loi du 30 janvier 1893 approuve ou autorise de ratifier les traités de commerce conclus : le 30 mai 1892 avec la Colombie (ratifié ultérieurement le 5 octobre 1893, et promulgué par décret du 25 octobre), — le 4 juillet 1892 avec l'Uruguay (rat. 8 juin 1893 — D. du 10), — le 21 juillet 1892 avec le Paraguay (rat. 29 juin 1893 — D. 1er juil.), — et le 19 août 1892 avec la République Argentine (rat. 31 mai 1893 — D. 10 juin). Comme on le voit par cet exemple choisi à dessein, l'approbation peut être collective. — Cette autorisation peut être donnée à l'avance, sous certaines conditions : ainsi la loi du 29 décembre 1891 autorise le Gouvernement à concéder le tarif minimum (3) aux pays qui, jouissant de traités avec la France, lui accorderont le traitement de la nation la plus favorisée.

La sanction est plus énergique pour les modifications de territoire, qui doivent être prononcées en vertu d'une loi même, et

(1) Cf. Eug. Pierre, *Traité de droit politique*..., p. 551. — Cf. D. 3 août 1891.

(2) La Chambre a repris dans son règlement l'a. 72 *bis*, cité plus haut, p. 156, du règlement de l'Assemblée législative de la seconde République. L'a. 75 du règlement du Sénat est analogue, avec quelques différences de rédaction insignifiantes.

(3) V. § 3, la difficulté soulevée par ce tarif à un autre point de vue. — Il ne faut pas voir dans cet acte une délégation inconstitutionnelle du pouvoir législatif à l'exécutif. (Cf. Esmein, *op. cit.*, p. 579).

non plus d'un décret autorisé par une loi. C'est ainsi qu'on a procédé pour l'annexion de Taïti en 1880.

Lorsqu'un traité est soumis à l'approbation des Chambres, celles-ci, nous l'avons vu, ont la faculté de déclarer que leur sanction est inutile, et que ce traité peut être définitivement conclu par le pouvoir exécutif seul. Elles peuvent refuser leur approbation : c'est la sanction la plus énergique de leur droit de contrôle, rarement employée, mais qui fut mise en œuvre cependant le 7 juin 1878 pour un traité de commerce. Elles peuvent surseoir à l'approbation (1), et renvoyer la convention au Gouvernement, en indiquant qu'elles désirent la modification de certaines clauses dans tel sens : on opéra ainsi dans la séance du 25 juin 1891, pour l'Acte de Bruxelles, dont la ratification fut ensuite autorisée le 7 novembre suivant. Ce droit, nous le savons, corrige ce qu'aurait de dangereux la défense d'introduire des amendements dans le texte du traité. Enfin les Chambres peuvent approuver la convention qui leur est soumise : c'est le cas normal et le plus fréquent.

### § 3. — *L'initiative du pouvoir exécutif en matière de traités de commerce.*

Dans la sphère où doit s'exercer leur sanction, le rôle des Chambres est essentiellement passif : elles peuvent seulement exprimer leur opinion sur les traités qui leur sont soumis, ou blâmer d'une façon générale la politique du ministère. Tout au plus ont-elles le droit d'inviter le Gouvernement à négocier dans tel ou tel sens. C'est ainsi que le 8 juillet 1895 la Chambre vota la résolution suivante, proposée par M. Barodet : « La Chambre invite le Gouvernement à hâter le plus tôt possible

(1) V. ce que nous avons dit à ce sujet, ch. VI, § 2.

la conclusion d'un traité d'arbitrage permanent entre la République française et la République des États-Unis (1) ».

Mais, sous aucun prétexte, nos Assemblées ne sauraient intervenir dans les négociations, et gêner, en quoi que ce soit, le droit d'initiative qui doit appartenir au Gouvernement dans toute son intégrité : elles ne peuvent interdire de négocier dans telles conditions, ni refuser d'avance leur approbation à un traité qui serait conclu dans tel sens (2), ni, *a fortiori*, surveiller les négociations. Si Jules Favre, en 1871, proposa à l'Assemblée nationale de nommer une commission chargée d'assister les négociateurs, c'était pour leur donner un appui moral aux yeux de l'Allemagne, et non pour entraver leur liberté d'action, qui devait rester pleine et entière. Tout le monde est d'accord sur ce principe ; mais son application a soulevé des difficultés, à propos des traités de commerce, dans ces matières douanières, où les Chambres françaises se montrent particulièrement jalouses de leurs droits.

Le 23 février 1880, dans la discussion d'une loi douanière, M. Keller déposait un amendement ainsi conçu : « Aucun traité ou convention ne pourra abaisser les droits au-dessous du tarif général visé par les articles 1 et 4 de la présente loi ». Mais le ministre de l'agriculture et M. le comte de Roys déclarèrent que la proposition était inconstitutionnelle. « Nous ne pouvons, disait ce dernier orateur, limiter le droit que le Gouvernement tient de cette constitution, de conclure des traités de commerce. Si ces traités ne nous paraissent pas conformes aux intérêts du pays, nous refuserons de les sanctionner ; c'est notre droit, mais c'est celui du Gouvernement de les faire et de nous les présenter (3) ». M. Keller retira son amendement.

Quelques mois après, deux amendements analogues étaient

(1) V. *J. Off.* du 9.
(2) Esmein, *op. cit.*, p. 578.
(3) *J. Off.*, de 1880, p. 2152 et sq.

présentés dans la séance du 4 juin 1880 (1). C'était d'abord celui de M. de Gasté, ainsi conçu : « Le Gouvernement est autorisé à conclure, pour les soumettre à l'approbation des Chambres, des conventions renfermant des tarifs réduits avec les pays qui auront consenti avec la France des traités tendant à substituer l'arbitrage à la guerre pour le règlement de leurs différends à venir ». M. le président Gambetta fit d'abord observer à M. de Gasté que son amendement était hors de la question (il s'agissait d'une loi de douanes), et ensuite qu'il était contraire à la Constitution : car il paraissait mettre en doute le droit du Gouvernement qui, en aucune façon, n'a besoin de l'autorisation de la Chambre pour conclure des traités. Devant ces observations, M. de Gasté n'hésita pas à retirer son amendement.

La discussion fut plus vive pour l'amendement de M. Guichard, qui avait soutenu M. Keller le 23 février (2), et proposait, comme ce dernier, une disposition ayant pour but de restreindre le droit de négociation du Gouvernement dans certaines limites : « Dans le cas où le Gouvernement comprendrait, dans les traités de commerce à venir, les produits agricoles, tels que céréales, laines, matières textiles, plantes oléagineuses, il réservera le droit de mettre fin aux dispositions concernant ces produits, en les dénonçant six mois d'avance aux puissances contractantes ». M. le président Gambetta s'opposa de nouveau à la mise aux voix de cet amendement, et, comme M. Michaut demandait à parler en faveur de sa validité, il reprit en termes très énergiques : « Je regrette beaucoup que la discussion prenne cette tournure. Il m'est impossible de mettre en discussion une question de droit constitutionnel devant la Chambre ». Et il concluait : « le Gouvernement fera du tarif général le grand état qu'il en doit faire, mais il sera libre devant l'étranger ; il pourra traiter sur une tout autre base que celle de votre tarif général

(1) *Id.*, p. 6127 et sq.
(2) Il avait dit, entre autres, que la Chambre ne devait pas abdiquer ses droits.

et venir vous soumettre le résultat de ses négociations. Mais il ne saurait sortir de cette enceinte chargé d'un mandat qui limiterait son action diplomatique, et si vous voulez par un amendement quelconque, direct ou indirect, limiter cette action, je dis que vous portez la main sur le pouvoir exécutif, et je me refuse complètement à vous suivre dans cette voie ». La clôture de l'incident fut prononcée.

La question fut encore plus débattue à propos de la loi du 11 janvier 1892 : le texte fort net de l'article 1, alinéa 2, a plutôt été obscurci par les débats souvent stériles qui s'engagèrent à ce sujet. Cette disposition était ainsi conçue :

*Le tarif minimum pourra être appliqué aux marchandises originaires des pays qui feront bénéficier les marchandises françaises d'avantages corrélatifs, et qui leur appliqueront leurs tarifs les plus réduits.*

Il n'y avait dans cette disposition ni injonction, ni prohibition : le Gouvernement, — je ne fais pour le moment qu'interpréter le texte tel qu'il se présente à nos yeux, — conservait donc la faculté, même dans les conditions déterminées par l'article, de négocier au-dessous ou au-dessus du tarif minimum. Cet alinéa, précisé par la loi du 29 décembre précédent, ne donnait pas non plus au Gouvernement une autorisation, — qui eût été inutile ou inconstitutionnelle, — d'accorder dans ce cas le tarif minimum : elle se bornait à reconnaître la prérogative du pouvoir exécutif, lui donnant à l'avance son approbation pour les traités conclus dans les conditions déterminées ; or nous avons vu que cette approbation anticipée n'avait rien d'inconstitutionnel.

Mais le débat fut envenimé par la tactique des libre-échangistes, qui, battus sur la question des tarifs, espéraient prendre leur revanche sur le terrain constitutionnel. Ils disaient en effet à la majorité : ou bien vous avez établi un véritable tarif minimum, au-dessous duquel le Gouvernement ne pourra descendre; et alors vous limitez la prérogative négociatrice du pouvoir

exécutif, vous violez la Constitution — ou bien vous laissez au Gouvernement la faculté de traiter sur des bases inférieures à celles que vous avez fixées : mais, dans ce cas, votre prétendu tarif minimum n'est qu'un trompe-l'œil ; tous les Gouvernements étrangers arracheront les uns après les autres des concessions de plus en plus importantes, et, dans quelques années, il ne restera plus rien de ce système. Peut-être certains membres de l'opposition espéraient-ils faire naître un conflit entre la commission des douanes, ardemment protectionniste, et le ministère, qui subissait plutôt le système adopté par la Chambre, — en effrayant la majorité par des aveux imprudents qu'ils comptaient arracher au Gouvernement.

La discussion fut commencée dans la séance du 22 mai 1891, où MM. François Deloncle et Félix Faure, libre-échangistes, vinrent demander des explications au ministère : à la suite de cette discussion, l'article fut renvoyé à la commission. Lorsqu'il revint en délibération, le 17 juillet suivant, M. Deloncle proposa en vain la suppression de l'alinéa 2. Le même orateur, le 21 décembre, demanda l'ajournement indéfini d'un projet de loi autorisant le Gouvernement à proroger provisoirement des traités commerciaux arrivant à échéance le 1er février 1892 : c'était, disait-il, lier le pouvoir exécutif, « alors que les négociations qui vont s'ouvrir demain à Paris démontreront peut-être la nécessité d'une prorogation définitive et à terme fixe. » La prérogative du pouvoir exécutif n'était pas en jeu, évidemment, dans une disposition transitoire. Les déclarations du Gouvernement amenèrent en revanche l'intervention des protectionnistes, le 22 décembre, avec M. Déroulède qui craignait à son tour pour le tarif minimum. Enfin la question fut posée au Sénat le 26 décembre.

A la vérité, il semble probable qu'au début, le Gouvernement, d'accord avec la Commission, considéra le tarif minimum comme une limite au-dessous de laquelle il ne pourrait descendre. C'est ce qu'exprime le passage suivant du rapport de

M. Méline, président et rapporteur général de la commission des douanes, passage lu par M. Deloncle le 22 mai : « Le Gouvernement ne s'est prononcé formellement que sur ce point, c'est que si l'on faisait jamais des traités, on ne devrait pas descendre au-dessous du chiffre du tarif minimum dans les concessions faites à l'étranger. » C'était bien là, comme le disait fort justement M. Deschanel, substituer le Parlement à la diplomatie dans la préparation des conventions commerciales. Aussi devant les objections qui s'élevèrent, on examina la question constitutionnelle, et on en vint à une interprétation plus juridique de l'alinéa 2.

La doctrine de M. Méline restreignait encore l'initiative gouvernementale dans des limites assez étroites : il reconnaissait au ministère un pouvoir de droit, mais annulé en fait par la responsabilité parlementaire. Le Gouvernement, disait-il le 22 mai, a sans doute « le droit strict de consentir une réduction sur le tarif minimum lui-même à une puissance quelconque... mais je dis que s'il usait ainsi de son droit constitutionnel, il méconnaîtrait son devoir parlementaire, et cela suffit à me rassurer... Le Gouvernement peut faire cela ; mais, le jour où il viendrait ensuite devant le Parlement pour lui demander la ratification [entendez : autorisation de ratification] dont il aurait besoin, vous devinez le sort qui l'attendrait... En effet, si l'on acceptait en principe que ce tarif peut être réduit à volonté par le Gouvernement, il ne serait plus qu'un tarif général, et on reviendrait ainsi, par un détour habile, au régime actuel dont l'article 1er a pour but de nous faire sortir. Nous rentrerions dans l'ère de l'arbitraire du Gouvernement pour toutes les questions de tarifs. » Cette théorie, qui aboutissait à rendre illusoire dans la pratique la liberté d'initiative, concédée au Gouvernement pour l'honneur des principes, était l'expression des sentiments d'une majorité, chaude encore de la victoire, et anxieuse de voir son œuvre compromise.

Les vrais principes, M. de Freycinet, président du Conseil,

les posa avec sa netteté habituelle : « Que penseriez-vous, s'écriait-il, d'un Gouvernement qui s'exprimerait ainsi : Voilà deux tarifs que nous allons voter ensemble avec l'intention de les prendre pour base de nos rapports ; mais dans aucune circonstance, sous aucun prétexte, nous ne viendrons, même si nous jugeons cette mesure motivée par un grand intérêt national, vous proposer une modification quelconque. Que vous employiez le terme de « convention commerciale », ou de « traité de commerce », ou de « modifications à la loi », il est certain que le Gouvernement ne peut pas vous assurer qu'à un moment donné il ne viendra pas vous demander de modifier un ou plusieurs articles du tarif minimum... Il est évident que nous ne viendrons pas, de gaîté de cœur et avec l'intention de heurter vos sentiments, nous faire précipiter immédiatement du pouvoir en ouvrant une série de négociations qui seraient mort-nées. » Et M. Ribot, ministre des affaires étrangères, s'exprimait ainsi le 21 décembre : « Il est donc parfaitement possible et naturel qu'après avoir revendiqué si énergiquement notre liberté, après l'avoir affirmée, nous soyons moins intransigeants sur les conditions dans lesquelles nous voulons en user, et que nous reconnaissions nous-mêmes l'utilité et peut-être la nécessité de consolider au moins une partie de nos tarifs. »

Mais au moins, disaient quelques protectionnistes, si des circonstances ultérieures exigent que le Gouvernement descende, dans un traité, au-dessous du tarif minimum, faudra-t-il que le ministère demande préalablement à la Chambre la modification de ce tarif. M. Ribot n'admit pas cette prétention inconstitutionnelle, et M. Camille Pelletan ajouta, avec sa franchise un peu brusque : « Ce serait le fait, — permettez-moi de vous le dire, — d'un Gouvernement imbécile, que de commencer par faire connaître à ceux avec qui il traite le minimum des concessions qu'il est disposé à leur accorder (1). »

(1) Séance du 22 mai.

Nous croyons donc avec des interprètes autorisés (1) que la loi de 1892 ne viole pas la Constitution. Toutefois il est bon de noter qu'elle semble marquer une recrudescence des attributions législatives, recrudescence qui eût été encore plus sensible, si les libre-échangistes, défenseurs occasionnels de la prérogative exécutive, n'avaient empêché de donner à l'article 1 une interprétation trop restrictive. En effet la majorité de la Chambre a déclaré, à maintes reprises, qu'elle était hostile aux traités de commerce, qu'elle entendait être maîtresse de ses tarifs, et se soustraire à l'arbitraire du Gouvernement : qu'est-ce à dire, sinon qu'elle entend prendre une part plus active à la direction de la politique commerciale ?

(1) Esmein, *op. cit.*, p. 579; — Moreau, *op. cit.*, p. 324; — Pierre, *op. cit.*, p. 554.

# QUATRIÈME PARTIE

# ÉTUDE DE QUELQUES CONSTITUTIONS ÉTRANGÈRES

## GÉNÉRALITÉS

Lorsqu'on a examiné les institutions anglaises et les constitutions de la France, l'étude comparative des autres États offre à notre point de vue un intérêt beaucoup plus restreint. Presque tous les systèmes qui se sont partagé la faveur des nations étrangères ont leur point d'attache dans quelqu'une des constitutions françaises, si riches et si variées (1). Généralement le régime adopté subit l'influence de la forme monarchique ou républicaine du Gouvernement : par une corrélation, qui a son explication historique, et que nous avons déjà eu l'occasion de signaler, les nations qui ont un roi à leur tête ont laissé au souverain une capacité internationale très large, tandis que le pouvoir législatif des États républicains exerce sur l'exécutif un contrôle beaucoup plus jaloux.

Les constitutions suisses, produit quasi spontané d'une longue évolution historique, nous offrent l'un des plus curieux exemples

(1) La constitution de 1791 surtout a exercé une influence considérable,

actuels de la surveillance parlementaire en matière de traités. Le gouvernement fédéral subit à cet égard la tutelle du Conseil national et du Conseil des États (1). Dans les cantons à régime représentatif, le conseil exécutif joue à peu près le rôle ordinairement dévolu aux ministres ; l'assemblée cumule les pouvoirs exécutif et législatif. Il faut ajouter qu'en Suisse le Gouvernement s'accommode fort bien de sa sujétion, et que les Assemblées prudentes et pondérées ne songent pas à abuser de leur omnipotence. Les cantons à gouvernement « purement démocratique » organisent, par surcroît de garantie, la sanction populaire que nous avons eu déjà l'occasion d'examiner (2).

Les États-Unis ont donné à la Chambre haute le droit de ratifier les traités ; mais le concours des Représentants est nécessaire lorsque ces conventions engagent les finances publiques. Si cette constitution a été peu goûtée en Europe, en revanche les républiques latines de l'Amérique ont été soumises à son influence, combinée avec celle des institutions françaises. Au même groupe se rattachent les républiques sud-africaines.

Parmi les monarchies européennes, celles des États balkaniques ont reçu de leur origine populaire un caractère fortement démocratique. — Les royaumes latins du sud-ouest, le Portugal surtout, présentent encore un système assez libéral : c'est généralement le régime anglais combiné avec la règle française relative aux cessions territoriales. Des institutions analogues, plus ou moins mitigées de tendances, soit libérales, soit autocratiques, fonctionnent aux Pays-Bas et dans la constitution fédérale de l'empire allemand.

(1) Blumer, *Handbuch des schweizerischen Bundesstaatsrechts*, t. III, p. 547 ; — Dubs, *Il diritto pubblico della confederazione svizzera*, dans la *Biblioteca di scienze politiche*, t. 6-2°, p. 712 ; — Ruttiman, *Das nordamerikanische Bundesstaatsrecht verglichen mit den politischen Einrichtungen der Schweiz*, § 256.

(2) Ci-dessus, p. 33. — Nous savons aussi que les cantons suisses n'ont aujourd'hui qu'une capacité des plus restreintes en matière de conventions internationales. (P. 36).

Les petits États germaniques, sous les réserves imposées par le pacte fédéral, nous offrent dans leur bigarrure hétérogène toutes les gammes de la sanction législative, depuis le régime démocratique des villes hanséatiques (1) jusqu'aux principautés encore imprégnées de féodalité, où le souverain peut, de sa seule volonté, *engager* l'État par les traités qu'il conclut (2). Entre ces deux extrêmes, la constitution prussienne exige dans certains cas l'approbation législative (3). Souvent les textes sont muets : seules alors s'imposent les restrictions exigées par le fonctionnement du régime parlementaire ; mais, même dans ce cas, beaucoup de jurisconsultes, entraînés par le courant démocratique, déclarent que certaines catégories de traités doivent être soumises *directement* à la sanction des Chambres (4). Cette solution, contraire à l'esprit de beaucoup de constitutions, est un indice intéressant du mouvement des idées en Allemagne.

L'Autriche, qui fut jusqu'au milieu de ce siècle la citadelle de l'absolutisme, a organisé un système assez analogue à celui des constitutions belge, italienne et prussienne (5). Plus intéressante est la Hongrie, dont les institutions, longtemps coutumières comme celles de l'Angleterre, semblent avoir requis, dès le XVII^e siècle, la sanction législative pour les traités de paix (6). Aujourd'hui la pratique hongroise est à peu près analogue à celle du gouvernement cisleithan.

(1) V. Const. hambourgeoise du 13 oct. 1876, a. 22.

(2) V. p. ex. la constitution du grand duché de Brunswick, a. 7-2°, et le commentaire de M. Otto, *Die kleinere deutschen Staaten*, p. 106, [coll. Marquardsen].

(3) C. 31 janvier 1850, a. 2 et 48.

(4) Cf. Gaupp, *Das Staatsrecht des Königreichs Württemberg*, p. 170; — M. Seydel, *Das Staatsrecht des Königreichs Bayern*, p. 328, propose une solution mixte; au contraire M. Leuthold, *Das Staatsrecht des Königreichs Sachsen*, p. 235, préconise le système anglais.

(5) Loi const. 21 déc. 1867, a. 11-a.

(6) Cf. Ulbrich, *op. cit.*, p. 150; — Paul Matter, *La constitution hongroise*, p. 519. (Annales de l'École libre des Sciences politiques).

Une règle voisine est édictée par la constitution de Danemark (1). En Norvège, le régime parlementaire a singulièrement élargi la sphère d'action du Parlement, qui pouvait seulement, d'après la constitution (2), requérir la communication des traités à l'exception des articles secrets. La constitution suédoise n'exige que la consultation préalable de certains membres du Conseil (3) : mais l'exercice du gouvernement représentatif apporte ici encore de nombreuses restrictions à la prérogative royale. En somme, si l'on excepte quelques chartes, récemment octroyées par un prince libéral à une nation courbée pendant de longs siècles sous le joug du despotisme (4), la majeure partie des constitutions actuelles se rapproche beaucoup du système organisé par nos lois de 1875 : les considérations pratiques qui ont contribué à établir en France l'approbation législative de la plupart des traités — mais non de tous — se sont fait jour chez les autres peuples à travers les vicissitudes de leur histoire et de leurs révolutions. Un commentaire de toutes ces dispositions (5) serait donc fastidieux et inutile. Nous étudierons seulement quelques types caractéristiques, les États-Unis, l'Espagne, l'Italie et l'Allemagne. Nous comptions y joindre la Suisse : malheureusement les documents nous ont fait défaut, et les renseignements donnés par les commentateurs sont trop incomplets.

(1) C. 28 juil. 1866, a. 18.

(2) C. 4 nov. 1814, a. 26 et 75-*g*.

(3) C. 7 juin 1809 (rev. en 1885), a. 12 et 13.

(4) *Sic*. C. ottomane (suspendue en 1878), du 23 déc. 1876 (7 zilhidjé 1293), a. 7, et c. japonaise du 11 fév. 1889, a. 13. — Le projet russe de l'empereur Alexandre II devait être vraisemblablement conçu dans le même sens.

(5) On en trouvera l'énumération dans l'ouvrage déjà cité de M. Schanzer, p. 209 et sq.

## CHAPITRE PREMIER

# LES ÉTATS-UNIS DE L'AMÉRIQUE DU NORD

La constitution fédérale des États-Unis du 17 septembre 1787 se rattache historiquement aux anciennes chartes des colonies anglaises du Nouveau-Monde, influencées elles-mêmes par le droit public de la métropole. Transplantées sur ce sol étranger, les institutions anglaises subirent une évolution nouvelle, et se métamorphosèrent rapidement jusqu'à devenir souvent méconnaissables : aussi, avec ces restrictions, peut-on dire que les lois des États-Unis sont un produit original de la race et de la pensée américaines. Cette constitution, à son tour, n'a guère eu d'imitateurs sur le continent (1) : elle a été jugée assez sévèrement par les publicistes anglais et par M. Boutmy. La critique se porte en particulier sur l'article II, section II-2°, qui régit la matière des traité internationaux :

*Il* [le président] *aura le pouvoir de conclure des traités sur et avec l'avis et le consentement du Sénat, pourvu que les deux tiers des sénateurs présents y consentent* (2).

(1) Même sous la Révolution française, bien qu'elle fût alors la seule constitution républicaine en vigueur, son influence fut nulle : on la considérait volontiers comme une ébauche imparfaite de l'œuvre rêvée par les philosophes, encore mal dégagée du conservatisme et du traditionnalisme anglais. En Amérique, au contraire, elle a eu beaucoup plus de succès : la dernière revision mexicaine adopte le système des États-Unis pour l'approbation des traités.

(2) Story paraphrase ce texte en des termes très concis et très juridiques : « The

Ainsi donc, dit M. Boutmy (1), une minorité d'un tiers, plus une voix, pourra tenir le Gouvernement en échec. Et il ajoute : « Le *liberum veto* polonais n'était pas quelque chose de plus extraordinaire. Enfin, pour que rien ne manque à la singularité de ce mécanisme constitutionnel, ce même traité, s'il est enfin voté, la Chambre populaire n'en sera pas saisie : elle le connaîtra au même titre que les simples citoyens. Le président et le Sénat pourront céder ou annexer un territoire, par exemple, et le fait ne point figurer dans les délibérations de la Chambre des représentants, pourvu qu'il n'y ait pas à cette occasion d'argent à verser ou à recevoir. » Il semble donc que ce mécanisme grossièrement taillé et mal agencé, suivant les paroles du même auteur, soit condamné par la logique à une existence éphémère (2). *E pur si muove!* On est même obligé d'avouer qu'il fonctionne d'une manière satisfaisante depuis plus d'un siècle : il a vu s'édifier et s'effondrer un grand nombre de constitutions européennes, qui, plus savamment construites, paraissaient défier les efforts du temps (3). Ici encore, il ne faut pas oublier le principe que nous rappelions au début de notre travail : les constitutions, comme toutes les œuvres humaines, n'ont qu'une valeur essentiellement relative ; celle qui convient à tel peuple peut être pour un autre une cause de ruine.

Cette disposition constitutionnelle a d'ailleurs une explication historique. On sait que les État-Unis, après la guerre de

president is the immediat author and finisher of all treaties..... But no treaty, so formed, becomes binding the country, unless it receives the deliberate assent of two thirds of the Senate. » (*Commentaries on the constitution of the United States*, t. III, p. 360).

(1) *Éléments de droit constitutionnel*, p. 145.

(2) Il semble qu'à l'origine les Américains eux-mêmes n'aient pas eu une grande confiance dans la durée de leur œuvre. V. le rapport de M. Laboulaye sur la Constitution de 1875.

(3) Cf. Story, *loc. cit.*, p. 361 et sq., qui s'attache à réfuter toutes les objections théoriques et à justifier rationnellement les dispositions constitutionnelles : nous ne suivrons pas sur ce terrain l'éminent commentateur.

l'indépendance, formèrent d'abord une confédération : comme dans toute confédération d'États, à l'origine, on chercha à maintenir le plus possible l'autonomie des différentes provinces, et, dans ce but, on établit des dispositions restrictives afin de limiter le droit qu'avait le pouvoir central de conclure des traités internationaux. Ce droit appartenait concurremment aux États isolés ; dans le cas où le pouvoir central l'exerçait, des restrictions considérables y étaient apportées pour les traités de commerce : quant aux alliances, elles devaient être approuvées au moins par neuf États (1). Mais cette disposition, jointe à d'autres, affaiblissait beaucoup la Confédération : lorsqu'on établit par la constitution fédérale de 1787 un gouvernement plus centralisé, on sentit la nécessité de réformer ce texte. Le projet primitif ne contenait rien à ce sujet : l'article actuel fut ajouté par une commission, avec cette particularité, que la majorité des deux tiers n'était pas exigée pour les traités de paix (1). La règle fut étendue à tous les traités dans la rédaction définitive ; la discussion porta surtout sur ce point : devait-on entendre les deux tiers de l'ensemble des sénateurs, ou des sénateurs présents ? la dernière solution, plus large, prévalut.

Cette majorité spéciale nous semble donc avoir été requise pour ménager autant que possible la souveraineté des différents États de l'Union. C'est dans un esprit analogue que l'on a pu contester la validité de l'incorporation de nouveaux États à l'Union (2) : la question s'est notamment posée lors de l'acquisiton de la Louisiane en 1803 (3). On prétendait, en effet, que l'influence des anciens États serait amoindrie, et que les bases de l'union ne pouvaient être changées. La solution contraire l'a emporté, nouvel indice de la marche centralisatrice que suivent tous les États confédérés et fédérés.

(1) Story, *loc. cit.*, p. 354 et sq.

(2) Story, *op. cit.*, l. III, ch. xxxix.

(3) Elle fut agitée de nouveau, sans plus de succès, lorsqu'on discuta récemment au Sénat l'annexion des Philippines.

Ainsi donc tous les traités, conclus par le pouvoir exécutif, doivent être approuvés par l'une seulement des assemblées législatives, le Sénat (1). « Le Sénat, dit M. Boutmy (2), a commencé par être essentiellement une diète de plénipotentiaires, à l'imitation et par une sorte de prolongement du Congrès continental, et, en outre, une sorte de conseil exécutif, selon le type des Assemblées qui, sous ce même nom, assistaient originairement le gouverneur dans la plupart des colonies de la Nouvelle-Angleterre. » Il a conservé encore, sous certains rapports, des traces de son ancien caractère. Ainsi il délibère toujours sur les traités en comité secret. De plus le président est en constantes relations avec la majorité du Sénat; il a l'habitude de tenir les *leaders* des principaux partis au courant des négociations elles-mêmes: suivant la pittoresque expression de Bryce, il tâte le pouls de l'Assemblée (3). On avait même été jusqu'à se demander, dans les premiers temps qui suivirent la promulgation de l'acte constitutionnel, si l'autorisation du Sénat ne devait pas précéder l'ouverture des négociations (4) ; l'interprétation prévalut de laisser au Président la liberté de choisir le moment opportun. Mais un avis préalable du Sénat, avant la conclusion du traité, ne dispense pas le président de l'autorisation qui doit nécessairement être donnée avant la ratification. C'est dans ce dernier sens que s'est fixée la pratique, avec le tempérament de la communication officieuse dont nous avons parlé plus haut. — La discussion sénatoriale a lieu en séance secrète. L'Assemblée peut accepter ou rejeter le traité en bloc, l'approuver partiellement, demander des articles additionnels ou explicatifs (5).

(1) Sauf cependant les armistices (Rüttiman, *op. cit.*, § 249.)

(2) Boutmy, *op. cit.*, p. 118.

(3) He thus feels the pulse of the Senate. (Bryce, *American commonwealth*, t. I, p. 106.)

(4) Story, *op. cit.*, p. 370. Washington presque seul usa de ce procédé.

(5) Story, *loc. cit.*, p. 371.

Malgré la grande majorité requise, il est rare, grâce aux procédés analysés à l'instant, que le Sénat rejette un traité (1). Le fait se produisit cependant pour le traité anglo-américain de 1859, et l'Angleterre s'en montra vivement froissée ; on ne comprenait pas, disait-elle, que le comité des affaires étrangères du Sénat fût un second secrétaire des affaires étrangères. Cette critique se conçoit chez des hommes d'État anglais, mais on s'étonne davantage de voir M. Boutmy écrire ceci : « Le secrétaire des affaires étrangères est particulièrement mal placé pour négocier effectivement, puisqu'il est forcé de demander au Gouvernement avec lequel il traite, de se lier d'une manière absolue vis-à-vis d'un contractant qui n'est pas lié de la même manière, et qui aura la ressource de se dégager par le simple vote d'une Chambre délibérant à huis-clos (2). » M. Boutmy oublie que, à part la disposition relative au huis-clos, c'est là un trait commun aux nombreuses constitutions modernes qui soumettent les traités à la sanction législative. Le pouvoir exécutif serait plutôt gêné par la majorité des deux tiers, et par les pouvoirs très étendus qui appartiennent au Sénat. Les auteurs américains constatent avec plaisir que ces difficultés ont empêché leur Gouvernement d'aliéner sa liberté et son indépendance par de nombreuses conventions internationales (3).

Quel est le rôle de la Chambre des représentants en cette matière ? Il semblerait qu'elle ne dût en jouer aucun, puisque la Constitution est muette ; cependant on s'accorde généralement à lui reconnaître le droit d'exprimer son opinion par des motions : il serait inadmissible, en effet, que la Chambre populaire se désintéressât complètement de la politique extérieure. Le Président n'est pas lié par ces motions. Ainsi, lors du projet

(1) Le traité anglo américain de 1795 fut voté tout juste à la majorité constitutionnelle. (Boutmy, *op. cit.*, 145) ; le traité de paix hispano-américain de 1899 n'a passé qu'à deux voix de majorité.

(2) Boutmy, *loc. cit.*, 161.

(3) Bryce, *loc. cit.*, p. 107.

d'union avec les Républiques du centre et du sud de l'Amérique, en 1864, la Chambre ayant pris une résolution à ce sujet, le président Seward enjoignit à ses agents de déclarer aux puissances étrangères que cette motion n'avait aucune valeur, et que la Chambre n'avait pas le droit de se mêler de la politique extérieure des États-Unis. A quoi la Chambre répondit par une nouvelle motion, votée le 19 décembre, dans laquelle elle déclarait qu'elle avait le droit constitutionnel d'exprimer ses vues sur la politique extérieure, et que le Gouvernement avait le devoir moral de s'y conformer (1). Cette obligation morale s'impose à un pouvoir exécutif soucieux de ses intérêts, dans le cas où le traité doit être soumis à la sanction indirecte des Représentants (2).

La Chambre basse peut-elle exiger la communication des documents diplomatiques relatifs à une convention discutée devant le Sénat ? Non : c'est une pure faculté pour le Président. Washington notamment a refusé la communication lors du traité anglo-américain de 1794 (3).

En refusant les subsides nécessaires, la Chambre peut hâter la conclusion de la paix. Mais la question s'est posée dans des termes beaucoup plus généraux : en 1796, la Chambre prétendit qu'un traité, quoique régulièrement conclu par le Président et le Sénat, n'engageait pas le Congrès, quand il contenait des dispositions dont la mise à exécution entraînait des mesures habituellement soumises au concours obligatoire des deux branches du Congrès. Une résolution fut votée dans ce sens, mais Washington intervint, par un message célèbre du 30 mars 1796, en faveur du droit exclusif du Sénat : la Chambre céda, et la résolution resta lettre morte (4).

Un cas analogue se représenta en 1815. A l'occasion d'un

(1) Ruttiman, *op. cit.*, § 248.
(2) Bryce, *op. cit.*, t. I, p. 54.
(3) Story, *loc. cit.*, p. 371, n. 1.
(4) Boutmy, *op. cit.*, p. 145, etc.

traité anglo-américain, un projet de loi, dont le contenu était identique à celui de certaines clauses du traité, fut voté par la Chambre et soumis au Sénat : celui-ci résista, puis finit par céder, avec cette sagesse des assemblées américaines, qui ne s'obstinent jamais dans des conflits dangereux, même lorsqu'elles se croient sûres de leurs droits (1).

Aujourd'hui, il semble que l'interprétation de Washington ait prévalu, quoiqu'il y ait des doutes sur ce point (2). Les partisans de ce système, d'après lequel un traité conclu régulièrement est assimilable à une loi, se fondent principalement sur l'article VI-2° de la Constitution, d'après lequel « les traités... doivent être la loi suprême du pays ». Mais ce sont bien plutôt des raisons pratiques qui ont dicté cette solution : la conclusion des traités deviendrait, en fait, presque impossible, si, à l'*approbation* du Sénat, requise encore à la majorité des deux tiers, devait se joindre la sanction de l'autre Chambre pour l'*exécution* d'une foule de conventions internationales.

Ce système, au point de vue abstrait, est d'autant plus illogique que, de l'avis de tous, la sanction de la Chambre basse est nécessaire pour l'exécution des traités entraînant une charge pécuniaire : on ne peut, dit-on, enlever indirectement à la Chambre le droit de voter l'impôt, qui lui est reconnu par la Constitution. Le raisonnement serait également juste pour toutes les matières législatives de la compétence du Congrès. Quoi qu'il en soit, la Chambre, dans ce cas, aura évidemment le droit de refuser sa sanction : aussi Jefferson conseillait-il au Président de s'assurer à l'avance des sentiments de la Chambre, pour s'éviter un refus aux conséquences désastreuses. Nous retombons en effet dans les inconvénients signalés plus haut; mais, aux yeux des Américains, la nécessité du vote de l'impôt par les deux Chambres leur a paru un intérêt supérieur, devant

(1) Ruttiman, *op. cit.*, § 251.
(2) *Sic* Ruttiman, Duer. — En sens contraire, Story, III, p. 355.

lequel les exigences internationales doivent céder. Toutefois, pour parer autant que possible aux vices de ce système, on a réduit en cette matière les pouvoirs de la Chambre au strict minimum ; le traité ne peut être par elle ni amendé, ni discuté : elle ne peut qu'accorder ou refuser en bloc les crédits demandés par le Gouvernement. Aussi peut-on dire, avec Washington, qu'elle est dans l'impossibilité morale de refuser ce crédit : Duer ajoute même que le refus, portant atteinte au crédit public de l'Union, pourrait être pour la nation co-contractante une juste cause de guerre (1).

Reste une dernière difficulté, très grave aux yeux des commentateurs et que nous avons déjà touchée dans la première partie. En concluant un traité, le Président est-il lié par la législation des différents États de l'Union ? Jefferson admettait l'affirmative, mais il semble que la solution contraire ait prévalu, dans la doctrine et dans les faits. On a en effet invoqué l'article VI-2° de la Constitution, aux termes duquel « les juges de chaque État seront liés par les traités, quoi qu'il y ait de contraire dans la Constitution ou dans la loi d'un État ». D'après le général Hamilton, un traité, conclu dans les formes constitutionnelles, l'emporte sur la législation des États, en cas de conflit. Enfin une remarquable application de cette règle fut faite par le traité franco-américain de 1778 : cette convention, sous un régime moins centralisateur que celui de 1787, accordait aux Français le droit de propriété foncière, qui était formellement refusé aux étrangers par la législation de différents États (2).

(1) Sur tout ceci, v. Rüttiman, *op. cit.*, § 252.
(2) Ruttiman, *op. cit.*, § 254.

## CHAPITRE II

# L'ESPAGNE

---

Le gouvernement espagnol avait présenté longtemps en Europe le type de la monarchie absolue. Toutefois, après la Révolution française, le mouvement libéral s'accéléra, et prit même une telle intensité au moment de l'invasion napoléonienne, que le roi dut accepter la Constitution de Cadix du 19 mars 1812. Cette charte, portant l'empreinte profonde de notre constitution de 1791, a été jugée sévèrement par les auteurs espagnols (1), qui lui reprochent d'avoir voulu substituer, par l'excès d'une réaction funeste, l'omnipotence d'une Assemblée à l'absolutisme royal. Cependant cette constitution a posé, au point de vue des traités internationaux, les principes essentiels du droit public espagnol, que devaient reprendre les constitutions postérieures. Mais il se produisit auparavant une réaction : la constitution de 1812 est abandonnée ; la Pragmatique sanction de Ferdinand VII (2) l'ignore, suivant le mot expressif de Schubert (3), et se garde bien de régler le droit de conclure des traités, qu'elle entend réserver dans son intégrité à la Couronne. Le même oubli volontaire est à signaler dans le statut royal du

(1) Voy. Don Juan Sempere, *Historia del derecho español*, p. 530.

(2) 29 mars 1830.

(3) *Die Verfassungsurkunden und Grundgesetze der Staaten Europas*, t. II, p. 92.

10 avril 1834, qui se borne à énumérer les droits que le roi consent à reconnaître aux Chambres.

Lorsque la Constitution du 18 juin 1837 scella pour un instant la réconciliation et l'apaisement des partis, on revint, pour le contrôle des traités, au système de 1812, en condensant les dispositions qui y étaient édictées. Le texte de 1837 fut reproduit, avec peu de modifications, par les constitutions du 23 mai 1845, et du 30 juin 1876, actuellement en vigueur. Ces articles sont assez longs; aussi ne donnerons-nous que ceux de 1876, en nous réservant de faire connaître, à l'occasion, les dispositions antérieures.

Art. 54. — *Il appartient au roi : ... 4° de déclarer la guerre et faire la paix, à charge de fournir ensuite aux Cortes les explications et documents nécessaires. — 5° De diriger les relations diplomatiques et commerciales avec les nations étrangères.*

Art. 55. — *Le roi doit être nécessairement autorisé par une loi spéciale : 1° Pour aliéner, céder ou échanger une portion quelconque du territoire espagnol. — 2° Pour incorporer un territoire étranger au territoire espagnol. — 3° Pour introduire des troupes étrangères dans le royaume. — 4° Pour ratifier les traités d'alliance offensive, les traités spéciaux de commerce, les traités qui stipulent des subsides en faveur d'une puissance étrangère, et tous ceux qui peuvent obliger individuellement des Espagnols. Dans aucun cas, les articles secrets d'un traité ne peuvent déroger aux articles publics de ce même traité* (1).

Ce texte a le tort de renfermer un grand nombre de dispositions spéciales, qui pouvaient être condensées en quelques principes généraux: il se présente comme une stratification irrégulière, à la formation de laquelle plusieurs époques ont contribué. Nous allons essayer de mettre un peu d'ordre dans notre analyse.

(1) Cf. a. 131-7°, 171-3° et 10°, et 172-3° à 6° de la C. 1812 ; — 47-4° et 6°, 48-1° à 3°, C. 1837; — 45-4° et 6°, 46-1° à 3°, C. 1845.

Une première catégorie de traités doivent être approuvés directement par les Chambres, et ceci avant leur ratification : quoique cet ordre de succession ne soit formellement indiqué que pour les traités énumérés par l'article 55-4°, il s'applique évidemment à toutes les conventions que nous étudions en ce moment. Dans cette classe, il faut d'abord faire rentrer les traités dont l'exécution ne pourrait avoir lieu sans la coopération du Parlement : comme, par des applications spéciales, le législateur espagnol a désiré que ces traités eux-mêmes — et non pas seulement leur exécution — fussent soumis à l'approbation des Chambres, on doit étendre cette règle aux cas analogues. La principale application concerne les traités qui entraînent une levée d'impôt. La Constitution n'a eu garde de l'oublier, mais elle a eu le tort de ne viser que les traités qui stipulent des subsides en faveur d'une nation étrangère. A ce principe, la disposition qui soumet à la sanction législative les *traités spéciaux de commerce,* apporte une extension et une restriction : une extension, parce que, théoriquement du moins, il peut y avoir des traités de commerce dont l'exécution n'entraînera aucun changement dans les impôts ou les tarifs établis, et qui ne lient pas à ce point de vue le législateur de l'avenir ; une restriction, car en proclamant la nécessité de l'approbation parlementaire pour les traités *spéciaux* de commerce, on semble bien l'exclure totalement, par *a contrario,* des traités politiques nombreux qui renferment des clauses commerciales : c'est là une dérogation grave au droit des Chambres de voter l'impôt, mais c'est un principe constant de droit espagnol, que toutes les constitutions ont reproduit depuis 1812 (1). — Dans la même classe, il faut ranger aussi les traités « qui peuvent obliger individuellement des Espagnols ». Il a été à la mode, vers une certaine époque, d'insérer

(1) Sauf dans la Constitution de 1845 : peut-être y a-t-il eu omission dans la traduction que nous avons consultée. (Laferrière, *Recueil de constitutions*...) Nous n'avons pu nous procurer l'original espagnol.

dans les constitutions cette disposition, inutile au point de vue des principes, et d'une application assez problématique : nous ne saurions féliciter les rédacteurs espagnols de 1876, qui ont innové sur ce point, de l'avoir adoptée. Au contraire, la règle traditionnelle — d'après laquelle le roi ne saurait, sans y être autorisé par une loi spéciale, introduire des troupes étrangères dans le royaume (1) — devait être mentionnée formellement, quoiqu'elle semble bien se rattacher au même ordre d'idées : nous avons vu quelles illégalités, sous notre Restauration, découlèrent d'une pratique contraire.

L'approbation directe est aussi exigée pour les traités qui modifient le territoire national. La constitution de 1876 a ajouté le cas d'*accroissement*, qui n'était pas visé par les textes antérieurs. Par analogie sans doute avec les anciennes constitutions de Portugal et de Brésil (ci-dessus, p. 30), on a parfois soutenu que la sanction législative était seulement exigée quand les modifications avaient lieu en temps de paix (2) : cette distinction, qui ne repose sur aucun texte, doit être énergiquement repoussée.

D'autres traités doivent enfin être soumis à la sanction législative par une disposition très curieuse, spéciale au droit espagnol, qui est traditionnelle depuis la constitution de Cadix : nous voulons parler des traités d'*alliance offensive*. Cette prescription se rattache évidemment aux théories philanthropiques des philosophes français de la fin du XVIII^e siècle, que nous avons retrouvées dans les débats de la Constituante : le législateur espagnol a voulu, en la soumettant à un contrôle énergique, restreindre autant que possible une institution considérée par lui comme immorale au point de vue du droit des gens. Il est

(1) La disposition est générale : mais la réalisation de cette hypothèse ne se produit guère qu'à la suite d'un traité.

(2) « The theory is even advanced that article 55 refers only to cession of territory *in time of peace*, and that it therefore does not apply ». [Il s'agissait de la cession probable de Cuba]. (*New York Herald*, 18 juil. 1898).

remarquable que cette règle archaïque se soit maintenue si longtemps (1).

Voici une seconde catégorie : les traités de paix. Le roi les conclut seul — à moins qu'ils ne contiennent des clauses rentrant dans le domaine que nous venons de parcourir —, mais il doit en donner aux Cortes un compte rendu motivé. Ce n'est plus la communication facultative, que nous avons observée si souvent, mais une règle obligatoire, qui peut constituer un contrôle sérieux. Les Espagnols n'ont pas pensé que l'intérêt et la sécurité de l'État pussent jamais être allégués pour empêcher de communiquer aux Chambres les traités de paix.

En dehors des nombreuses restrictions que nous venons d'énumérer, le roi conserve dans toute sa plénitude, et sans contrôle, le droit de conclure des conventions internationales. Il est seulement soumis aux limitations impliquées par le régime parlementaire, qui fonctionne en Espagne, mais avec une régularité et une ampleur bien moindres qu'en Angleterre : d'ailleurs ces restrictions n'ont qu'une importance minime lorsque la Constitution prescrit, comme en Espagne, la sanction législative dans les cas les plus importants. Cette restriction n'est pas mentionnée par la charte de 1876 qui a cru nécessaire, au contraire, de reproduire une règle, toute de circonstance (2), édictée par la loi française du 27 ventôse an III, et après elle par les constitutions de l'an III et de l'an VIII : les articles secrets d'un traité ne doivent pas déroger aux articles publics. Encore une innovation inutile et encombrante des Constituants de 1876, qui ont eu tort d'exhumer une disposition surannée, et sans intérêt pratique aujourd'hui.

(1) La tendance actuelle consiste au contraire à soustraire au contrôle législatif toutes les alliances, qui sont les traités où le secret est le plus nécessaire.

(2) La loi de ventôse accordait, en effet, pour la première fois, au pouvoir exécutif, le droit de conclure seul des conventions secrètes : on comprend qu'on ait cherché à réglementer avec précaution ce nouveau droit. V. supra, 3e partie, ch. III, § 4.

## CHAPITRE III

# L'ITALIE

Nous n'entrerons pas en Italie dans les mêmes détails historiques qu'au sujet des constitutions espagnoles : le droit italien, relativement à notre matière, fut fixé de bonne heure ; quant aux constitutions antérieures, promulguées sur divers points de la péninsule (1), elles n'offrent guère qu'un intérêt archéologique local, et n'ont exercé qu'une influence inappréciable sur le droit public actuel. En effet, les auteurs italiens recherchent les précédents historiques de leurs institutions dans les constitutions d'Angleterre et de France (2). Lorsque le roi libéral de Sardaigne, Charles Albert, octroya à son peuple le *Statut fondamental* (promulgué le 4 mars 1848), qui devait devenir peu à peu la constitution de toute l'Italie au fur et à mesure de l'unification, le projet qu'il présenta à la séance du conseil du 7 février était notoirement modelé sur notre charte de 1830, et en particulier l'article suivant relatif aux traités : « Le roi... fait les traités de paix, d'alliance et de commerce » (3). La commission chargée d'étudier ce texte le remania complètement et adopta une rédaction presque littéralement empruntée à la constitution belge de 1831 ; la même disposition, née à Bruxelles d'un heu-

(1) V. notamment la C. napolitaine de 1826, imitée, comme celle de Cadix, de la C. française de 1791.

(2) Cf. Schanzer, *op. cit.*, p. 5 et sq.

(3) Schanzer, *op. cit.*, p. 144.

reux compromis entre les admirateurs de la Charte de 1815 et les partisans de la constitution de 1791, a été reproduite par la constitution prussienne, et beaucoup d'autres : l'étude de la loi italienne nous dispensera donc de les commenter (1).

L'article 5 dispose :

... *Il* [le roi]... *fait les traités de paix, d'alliance, de commerce et autres, en les portant à la connaissance des Chambres dans la mesure où l'intérêt et la sécurité de l'État le permettent, et en y joignant les communications opportunes. Les traités qui entraîneraient une charge pour les finances, ou une modification du territoire de l'État, n'auront d'effet qu'après avoir reçu l'assentiment des Chambres.*

Comparées à la constitution espagnole, ces dispositions semblent plus restrictives : en réalité, la pratique constitutionnelle des deux nations se ressemble beaucoup. En effet, la première catégorie (traités qui entraîneraient une charge pour les finances) est étendue, assez logiquement, à toutes les conventions « concernant des matières qui appartiennent légalement à la compétence du Parlement » (2). On a hésité quelque temps pour les traités de commerce, de navigation et de cabotage : beaucoup de ces conventions, de 1853 à 1877, furent promulguées par décret ; cette pratique avait d'ailleurs été favorisée par des autorisations générales anticipées (3). Cependant on comprit bientôt la nécessité de les soumettre à la sanction des Chambres : l'approbation de la prorogation d'un traité de commerce et de navigation par la loi du 1er août 1879 constitue à cet égard un précédent indiscuté. La même pratique est suivie pour les conventions postales et monétaires (4) : au contraire, on

(1) Nous avons vu que notre constitution actuelle était revenue à un système voisin.

(2) Brusa, *Das Staatsrecht des Königreichs Italien* [coll. Marquardsen], p. 491.

(3) Schanzer, *op. cit.*, p. 172.

(4) *Id.*, *ibid.*, 175.

reconnaît au pouvoir exécutif le droit de conclure seul des conventions télégraphiques (1), quoique la raison d'être de cette différence n'apparaisse pas au point de vue juridique. Il y a hésitation pour les conventions relatives à la propriété littéraire, artistique et industrielle (2) : une telle incertitude est peu compréhensible, et semblerait légitimer les dispositions expresses de certaines constitutions à cet égard, qui, au premier abord, semblent superflues.

Quant à la seconde catégorie de traités que l'article 5 soumet à la sanction législative, on a soutenu que le mot italien *variazioni* ne s'appliquait pas aux accroissements de territoire : c'est là, comme l'a démontré sans peine M. Brunialti (3), une interprétation erronée, qui est d'ailleurs condamnée par les vrais principes. La pratique s'est formée dans ce sens, et les nombreuses modifications que subit le royaume sarde de 1848 à 1870 ont toutes été sanctionnées par les Chambres (4). Pour ces traités, on avait d'abord essayé de soutenir que les clauses seules stipulant des cessions territoriales devaient être approuvées par le Parlement : ce système fut condamné, comme évidemment contraire à la constitution (5). Il y a hésitation pour les rectifications de frontières (6). Le pouvoir royal prétendit aussi que la disposition du statut n'était pas applicable au territoire colonial, et communiqua simplement aux Chambres le traité italo-abyssin du 2 mai 1889, après ratification. Une motion de M. Ferrari, en sens contraire, fut repoussée par les Chambres. M. Schanzer blâme à juste titre cette interprétation (7).

Lorsqu'un traité doit être soumis à la sanction législative,

(1) Schanzer, *op. cit.*, p. 176.
(2) *Id.*, *ibid.*, 175.
(3) Note sur l'ouvrage de Todd : *Il governo parlementare...*, p. 576.
(4) V. notamment la l. sarde du 17 juin 1860, pour la cession de Nice et de la Savoie à la France.
(5) Schanzer, *op. cit.*, p. 165.
(6) *Id.*, *ibid.*, 168.
(7) *Op. cit.*, p. 170.

l'approbation doit-elle précéder ou suivre la ratification? Le statut étant muet sur ce point, il semble que les deux procédés soient également admissibles. Mais le premier système est consacré par une pratique presque constante, depuis que la Chambre s'est formellement prononcée, à la suite d'une discussion très intéressante, les 13 et 14 novembre 1849, au sujet du traité de paix austro-hongrois. Le député Buffa, encouragé, semble-t-il, par le Gouvernement, essaya en vain de faire prévaloir le système anglais (1) : la même interprétation a été doctrinalement soutenue, sans plus de succès, par Gneist pour la Constitution prussienne, et par Thinus pour la Constitution belge (2).

Dans les deux cas, la sanction législative du traité s'effectue par le vote d'une *loi d'exécution*, autorisant le Gouvernement à exécuter la convention conclue. Le Parlement peut-il se dessaisir à l'avance, en vue d'un ou de plusieurs traités déterminés, de son droit de contrôle, et accorder au pouvoir exécutif, par une délégation spéciale, une *autorisation préventive?* Cette pratique, moins usitée qu'en Prusse et surtout qu'en Belgique, se rencontre quelquefois, spécialement pour proroger des traités de commerce et de navigation (3).

Parmi les traités que le roi peut conclure seul, il faut citer d'abord les traités de paix qui ne stipulent aucune indemnité, aucune modification territoriale. Quoique rare, le cas peut néanmoins se présenter : c'est en application de ce principe que le traité de Paris de 1856 ne fut pas soumis aux Chambres. — Les auteurs italiens ajoutent les traités d'extradition, et ceux qui

(1) Brusa, *op. cit.*, p 491 ; — Schanzer, *op. cit.*, p. 151. — Une convention postale avec l'Espagne fut présentée aux Chambres après ratification : en réponse à la question de M. d'Ayala, on reconnut que l'autre procédé était plus régulier (Séance du 28 mai 1867). — Parfois la ratification a eu lieu entre le vote de la Chambre et celui du Sénat (Schanzer, *op. cit.*, p. 159).

(2) Schanzer, *op. cit.*, p. 147, se prononce fort justement en sens contraire.

(3) V. notamment le D. 30 déc. 1887, autorisé par la L. 22 déc. 1887.

réglementent les successions au point de vue international (1) : la pratique française, qui est contraire, est plus conforme au principe directeur commun aux deux constitutions. — Le Statut prescrit pour ces conventions une communication facultative. Mais un contrôle bien plus efficace est dû au régime parlementaire, qui se développe beaucoup en Italie (2).

(1) Schanzer, *op. cit.*, p. 176.

(2) En cas de désaccord, le roi peut dissoudre la Chambre : ainsi fut fait après le refus d'approbation du traité de 1849 ; la nouvelle assemblée sanctionna la convention le 9 janvier 1850.

## CHAPITRE IV

# L'EMPIRE ALLEMAND

La constitution actuelle de l'empire allemand, qui reproduit sur ce point les dispositions de la constitution de la Confédération de l'Allemagne du Nord (1), édicte au sujet des traités internationaux une règle très concise. Après avoir posé, au début de l'article 11, le droit qu'a l'empereur de conclure des traités, le législateur allemand ajoute : *si les traités avec des États étrangers se rapportent à des objets, qui, d'après l'article 4, appartiennent au domaine de la législation de l'Empire, le consentement du Conseil fédéral est nécessaire pour leur conclusion, et l'approbation du Reichstag pour leur validité.* — En d'autres termes, toutes les fois que l'exécution du traité ne pourrait être opérée sans l'intervention du législateur, ce traité doit être soumis directement à la sanction législative. Dans l'empire allemand, le domaine du législateur central reçoit deux sortes de limitations : nous examinerons la compétence, en matière de conventions internationales, des Chambres de l'Empire, d'abord vis-à-vis des souverainetés locales, et ensuite vis-à-vis de l'Empereur.

Sur le premier point, le pouvoir central ne peut conclure que les conventions qui lui sont formellement attribuées par la Constitution : voilà le principe. A cet égard, le renvoi que fait l'article 11 à l'article 4 doit être interprété d'une façon spéciale

(1) Norddeutsche Bundesverfassung.

d'après les jurisconsultes allemands : sont de la compétence du pouvoir fédéral tous les objets qui font partie de la législation impériale, qu'ils soient ou non visés par l'article 4 ; mais comme la plupart de ces matières sont traitées par cet article, le renvoi de l'article 11 s'explique ainsi aisément (1). Comme exemples de la compétence exclusive de l'autorité centrale, il faut signaler les conventions militaires, douanières, postales, télégraphiques, consulaires, de navigation, ou qui « organisent une protection commune du commerce allemand » (2). Il y a d'ailleurs certaines matières communes, qui peuvent être réglées, soit par l'Empire, soit par les États isolément.

Dans le domaine des conventions dont la conclusion appartient à l'Empereur, représentant du pouvoir fédéral vis-à-vis de l'étranger, quelles sont celles qui doivent être soumises à la sanction législative ? La solution de cette seconde question offre peu de difficultés. Il suffit, étant donné un traité, d'en extraire les matières qui y sont réglementées, et de rechercher si, oui ou non, elles rentrent dans la compétence des Chambres. Dans le premier cas, le traité devra être soumis à la sanction législative ; dans la seconde hypothèse, le pouvoir exécutif pourra le ratifier sans contrôle. Aussi les auteurs allemands, qui sont d'ordinaire si féconds en longues discussions doctrinales, sont-ils très sobres sur cette matière. On s'accorde à ranger dans les conventions qui doivent être approuvées par les Chambres, les traités de commerce, de navigation, de postes et télégraphes : on rappelle à ce sujet le précédent créé par le traité d'union douanière (3) du 8 juillet 1867, conclu entre les États de l'Allemagne du Nord, qui décidait dans son article 8, § 6 et 12, que les traités de commerce devaient être approuvés par les corps électifs correspondant au conseil fédéral et au Reichstag ac-

(1) Rönne, *op. cit.*, p. 290-295.
(2) Rönne, *op. cit.*, p. 291.
(3) Zollverein.

tuels (1). — Il est assez remarquable que ni la constitution, ni la doctrine ne parlent des modifications du territoire de l'Empire : mais je crois que, surtout dans un État fédéral, les bases de l'union ne sauraient être changées sans une approbation du pouvoir législatif.

Quelle est maintenant la nature, le mode de cette sanction? D'après le texte même de la constitution, il est évident que le concours des deux Chambres s'exerce d'une manière différente. Malgré les difficultés de la terminologie allemande (2), assez vague sous une prétention apparente à la précision, voici les règles qui nous semblent devoir être adoptées à priori. On sait que le Conseil fédéral joue à la fois le rôle du Conseil d'État sous notre régime impérial, en préparant les projets de loi et les règlements en exécution des lois votées, — et le rôle d'une Chambre haute, puisque les résolutions votées par le Reichstag ne deviennent des lois qu'après son assentiment. C'est en cette seconde qualité qu'il est appelé à donner son consentement aux traités avant leur *conclusion* : par ce mot, il faut entendre la conclusion définitive, c'est-à-dire la ratification (3). Mais pour que le traité soit définitivement valable, il faut encore qu'il soit approuvé par le Reichstag. — Toutefois ce n'est pas l'interprétation qui a prévalu dans la pratique : les traités sont apportés en effet au Reichstag avant la ratification définitive (4). Cette solution, inspirée par la procédure des nations voisines à cet

(1) C'étaient le Zollvereinsbundesrath (conseil fédéral d'union douanière) et le Zollparlament (parlement douanier). — V. sur tout ceci, L. von Rönne, *Staatsrecht des Deutschen Reiches*, t. II, p. 294; Laband, *Staatsrecht des deutschen Reiches*, t. II, p. 174 et sq.

(2) L'article 11 applique le mot *Zustimmung* au conseil fédéral, et *Genehmigung* au Reichstag. Or ce sont là deux mots que les auteurs allemands emploient souvent comme synonymes. Pour « ratifier », le verbe technique est *ratifiziren*, mais on se sert aussi du mot *bestätigen*, usité également dans le sens vague de « confirmer ».

(3) On ne concevrait pas, en effet, que les constituants de 1871 eussent songé à une autorisation de négociations, qui entraverait l'initiative de l'empereur.

(4) Rönne, *op. cit.*, p. 298.

égard, ne semble pas conforme à l'esprit de la constitution de 1871 (1).

Les auteurs allemands dissertent longuement sur la validité d'un traité qui serait présenté, après la ratification (échangée avec l'assentiment du conseil fédéral), au Reichstag, et que celui-ci refuserait d'approuver. C'est une question théorique, de portée générale, que nous avons étudiée dans notre première partie. Rappelons que, d'après la solution donnée par nous à ce moment, le traité ainsi ratifié, valable sous condition suspensive, est complètement infirmé par un vote hostile de la Chambre. Le consentement préalable du Bundesrath est une garantie préventive, qui ne supplée en rien, même au point de vue international, à la sanction de la Chambre populaire, exigée par la Constitution pour parachever la validité du traité (2).

(1) *Sic* Prœbst, *Der Abschluss völkerrechtlicher Verträge durch das deutsche Reich und dessen Einzelstaaten*, (Hirth's *Annal* 1882. p. 279).

(2) Un jurisconsulte célèbre, Laband, a vainement essayé d'établir que la constitution allemande avait consacré le système anglais de l'*exécution*. — Mentionnons enfin les garanties indirectes, bien réduites, puisque le régime parlementaire ne fonctionne pas en Allemagne : le ministère a toujours prétendu qu'il ne tenait ses pouvoirs que de l'Empereur, et qu'il n'était pas à la discrétion d'un vote des Chambres.

Vu :
Le président de thèse,
E. CHAVEGRIN.

Vu :
Le doyen,
GLASSON.

Vu et permis d'imprimer :
Le vice-recteur de l'Académie de Paris,
O. GREARD.

# BIBLIOGRAPHIE

## I. — PÉRIODIQUES, RECUEILS DE TRAVAUX

Annales de l'Assemblée Nationale.
Annuaire de législation étrangère.
Biblioteca di scienze politiche (Brunialti) (1).
Bulletin de la société de législation comparée.
Bulletin des lois.
Handbuch des öffentlichen Rechts (Marquardsen) (1).
Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirthschaft im deutschen Reich (Holtzendorff).
Journal de droit international privé.
Journal officiel et Moniteur officiel.
Revue du droit public et de la science politique.
Zeitschrift für das privat und öffentliche Recht (Grünhut).
Zeitschrift für die gesamte Staatsrechtwissenschaft (Schäffle).

## II. — AUTEURS

*Anson.* — The law and custom of the Constitution.
*Benjamin Constant.* — Cours de politique constitutionnelle.
*Berriat Saint-Prix.* — Théorie du droit constitutionnel français.
*Blackstone.* — Commentaries on the law of England.
*Blumer.* — Handbuch des schweizerischen Bundesstaatsrecht.
*Bluntschli.* — Allgemeines Staatsrecht.
*Boutmy.* — Études de droit constitutionnel.

(1) Les principales monographies que nous avons utilisées ont été citées au texte.

*Boutmy*. — Le développement de la constitution et de la société politique en Angleterre.
*Broglie* (duc de). — Vues sur le gouvernement de la France.
*Bry*. — Éléments de droit international public.
*Bryce*. — American commonwealth.
*Calvo*. — Il diritto internazionale teorico e prattico.
*Chailley*. — De l'autorité gouvernementale compétente pour passer les traités internationaux.
*Cherbuliez*. — La démocratie en Suisse.
*Clercq*. — Recueil de traités.
*Clunet*. — Du défaut de validité de plusieurs traités diplomatiques conclus par la France avec les puissances étrangères.
*Dareste*. — Recueil de constitutions étrangères.
*Demombynes*. — Les constitutions européennes.
*Dicey*. — Introduction to the study of the law of the Constitution.
*Duvergier*. — Recueil de lois, décrets, etc.
*Duvergier de Hauranne*. — Histoire du gouvernement parlementaire en France.
*Esmein*. — Éléments de droit constitutionnel.
*Faustin Hélie*. — Les constitutions de la France.
*Fiore*. — Trattato di diritto internazionale pubblico.
*Franqueville* (Comte de). — Le parlement et le gouvernement britanniques.
*Freeman*. — The development of the english constitution.
*Glasson*. — Histoire des institutions anglaises.
*Gneist*. — Englische Verfassungsgeschichte.
— Die heutige englische Verfassung.
— Gutachten über die Auslegung des Art. 48 des Verfassungs-Urkunde.
*Gorius*. — Das Vertragsrecht des deutschen Reiches (Hirth's Annal, 1874).
*Hallam*. — Constitutional history.
*Hauterive* (d') et *Cussy*. — Recueil de traités.
*Hello*. — Le régime constitutionnel.
*Holtzendorff*. — Das europäische Völkerrecht.
*Juan de Sempere* (don). — Tratado de derecho politico.
*Laferrière*. — Les constitutions d'Europe et d'Amérique.
*Macaulay*. — Œuvres.
*Matter* (P.). — La constitution hongroise.
*Meier*. — Ueber den Abschluss von Staatsverträgen.

*Mohl* (R. von). — Das deutsche Reichsstaatsrecht.
*Moreau*. — Éléments de droit constitutionnel.
*Picot*. — Histoire des États Généraux.
*Piédelièvre*. — Précis du droit international public ou droit des gens.
*Pierre* (Eug.). — Traité de droit politique, électoral et parlementaire.
*Pradier-Fodéré*. — Droit international public.
*Prévost-Paradol*. — La France nouvelle.
*Renault*. — De la conclusion des traités internationaux (Le Droit, 26 mai 1880).
*Rivier*. — Lehrbuch des Völkerrechts.
*Rönne* (L.). — Das Staatsrecht des deutschen Reiches.
*Rossi*. — Cours de droit constitutionnel.
*Rüttiman*. — Das nordamerikanische Bundesstaatsrecht verglichen mit den politischen Einrichtungen der Schweiz.
*Schanzer*. — Il diritto di guerra e dei trattati negli stati a governo rappresentativo.
*Schubert*. — Die Verfassungsurkunden und Grundgesetze der Staaten Europas.
*Stephens*. — Commentaries on the law of England.
*Story*. — Commentaries on the constitution of the United States.
*Thonissen*. — La constitution belge annotée.
*Todd*. — Parliamentary government in England.
*Ubicini*. — La constitution ottomane.
*Unger*. — Ueber die Gültigkeit von Staatsverträgen (Grünhut's Zeitschrift, VI-B.).

# TABLE DES MATIÈRES

Pages.

NTRODUCTION. . . . . 1
§ 1. Considérations générales. . . . . 1
§ 2. Sources. . . . . 4
§ 3. Plan. . . . . 5

PREMIÈRE PARTIE. — QUESTIONS DOCTRINALES

CHAPITRE PREMIER. — *Modes de la sanction législative*. . . . . 9
§ 1. Direction des négociations. . . . . 11
§ 2. Ratification des traités. . . . . 12
§ 3. Approbation des traités. . . . . 13
§ 4. Exécution des traités. . . . . 15
§ 5. Modes indirects. . . . . 17

CHAPITRE II. — *Extensions et limitations de la sanction législative*. . 23
§ 1. Majorité spéciale. . . . . 23
§ 2. Séances secrètes. . . . . 24
§ 3. Interdiction absolue de conclure certaines conventions. . . . . 25
§ 4. Attribution de certaines catégories de traités à la compétence exclusive du pouvoir exécutif. . . . . 26
§ 5. Dualité des Chambres. . . . . 31
§ 6. Sanction du pouvoir constituant. . . . . 33
§ 7. États à forme fédérative. . . . . 34
§ 8. Limitations d'ordre international. . . . . 37

CHAPITRE III. — *La sanction législative au point de vue international*. 39
§ 1. Traité conclu selon les prescriptions constitutionnelles. . . . . 40
§ 2. Traité conclu en violation du droit des Chambres. . . . . 42
§ 3. Refus ou suspension de sanction. . . . . 44
§ 4. Exécution provisoire. . . . . 48

Pages.

DEUXIÈME PARTIE. — HISTOIRE DE LA CONSTITUTION ANGLAISE

Généralités. . . . . 51

CHAPITRE PREMIER. — *La Constitution anglaise avant* 1789. . . . . 54
§ 1. Des origines à la Restauration.. . . . . 54
§ 2. Principe : droit exclusif de la Couronne.. . . . . 57
§ 3. Limitation résultant des institutions parlementaires. . . . . 59
§ 4. Limitation résultant de l'exécution de certaines clauses. . . . . 61
§ 5. Les interprètes : Blackstone. . . . . 62

CHAPITRE II. — *La Constitution anglaise au* XIV^e *siècle*.. . . . . 66
§ 1. Généralité : traditionnalisme et progressisme. . . . . 66
§ 2. Limitation résultant des institutions parlementaires. . . . . 69
§ 3. Limitation résultant de l'exécution de certaines clauses. . . . . 72

TROISIÈME PARTIE. — LES CONSTITUTIONS DE LA FRANCE

Généralités. . . . . 77

CHAPITRE PREMIER. — *L'ancienne France*. . . . . 80
§ 1. Du rôle des États Généraux à l'égard des conventions internationales. 80
§ 2. Les opinions et les vœux des théoriciens . . . . . 89

CHAPITRE II. — *La Constituante*. . . . . 94

CHAPITRE III. — *La Convention et le Directoire*. . . . . 107
§ 1. Le projet de Constitution girondine. . . . . 108
§ 2. La Constitution montagnarde du 24 juin 1793. . . . . 110
§ 3. Le gouvernement révolutionnaire.. . . . . 112
§ 4. Le décret du 27 ventôse an III. . . . . 114
§ 5. La Constitution du 5 fructidor an III. . . . . 121
§ 6. Le projet de loi de vendémiaire an VIII.. . . . . 124

CHAPITRE IV. — *Le Consulat et l'Empire*. . . . . 128
§ 1. La Constitution du 22 frimaire an VIII. . . . . 129
§ 2. Le Sénatus-consulte du 16 thermidor an X.. . . . . 131
§ 3. L'Acte additionnel. . . . . 133
§ 4. Le projet de constitution de 1815.. . . . . 135

CHAPITRE V. — *Les deux Chartes*. . . . . 137
§ 1. Commentaire : reproduction de la théorie anglaise. . . . . 137
§ 2. Difficultés au sujet des tarifs douaniers. . . . . 143
§ 3. Difficultés au sujet des cessions de territoire. . . . . 147

CHAPITRE VI. — *La seconde République*.. . . . . 153
§ 1. La Constitution du 4 novembre 1848. . . . . 153
§ 2. Controverse au sujet du droit d'amendement. . . . . 154

Pages.

CHAPITRE VII. — *Le second Empire*. . . . . 158
§ 1. La Constitution du 14 janvier 1852. . . . . 158
§ 2. Le Sénatusconsulte du 25 décembre 1852. . . . . 160
§ 3. L'Empire libéral. . . . . 161

CHAPITRE VIII. — *La Constitution de* 1875. . . . . 165
§ 1. Les théoriciens et les premiers projets. . . . . 165
§ 2. Commentaire des textes constitutionnels.. . . . . 168
§ 3. L'initiative du pouvoir exécutif en matière de traités de commerce. 179

QUATRIÈME PARTIE. — ETUDE DE QUELQUES CONSTITUTIONS ÉTRANGÈRES

Généralités. . . . . 187

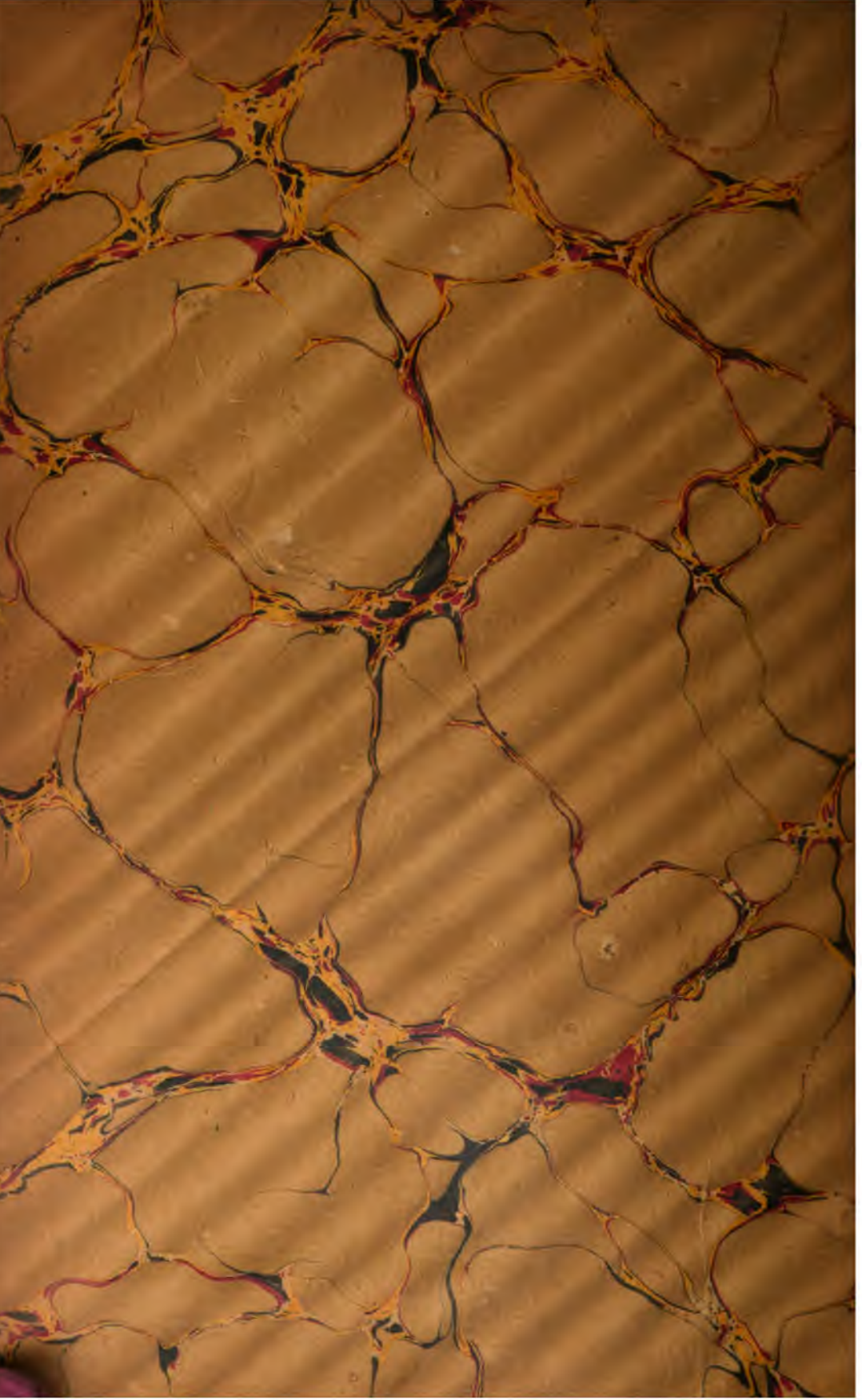
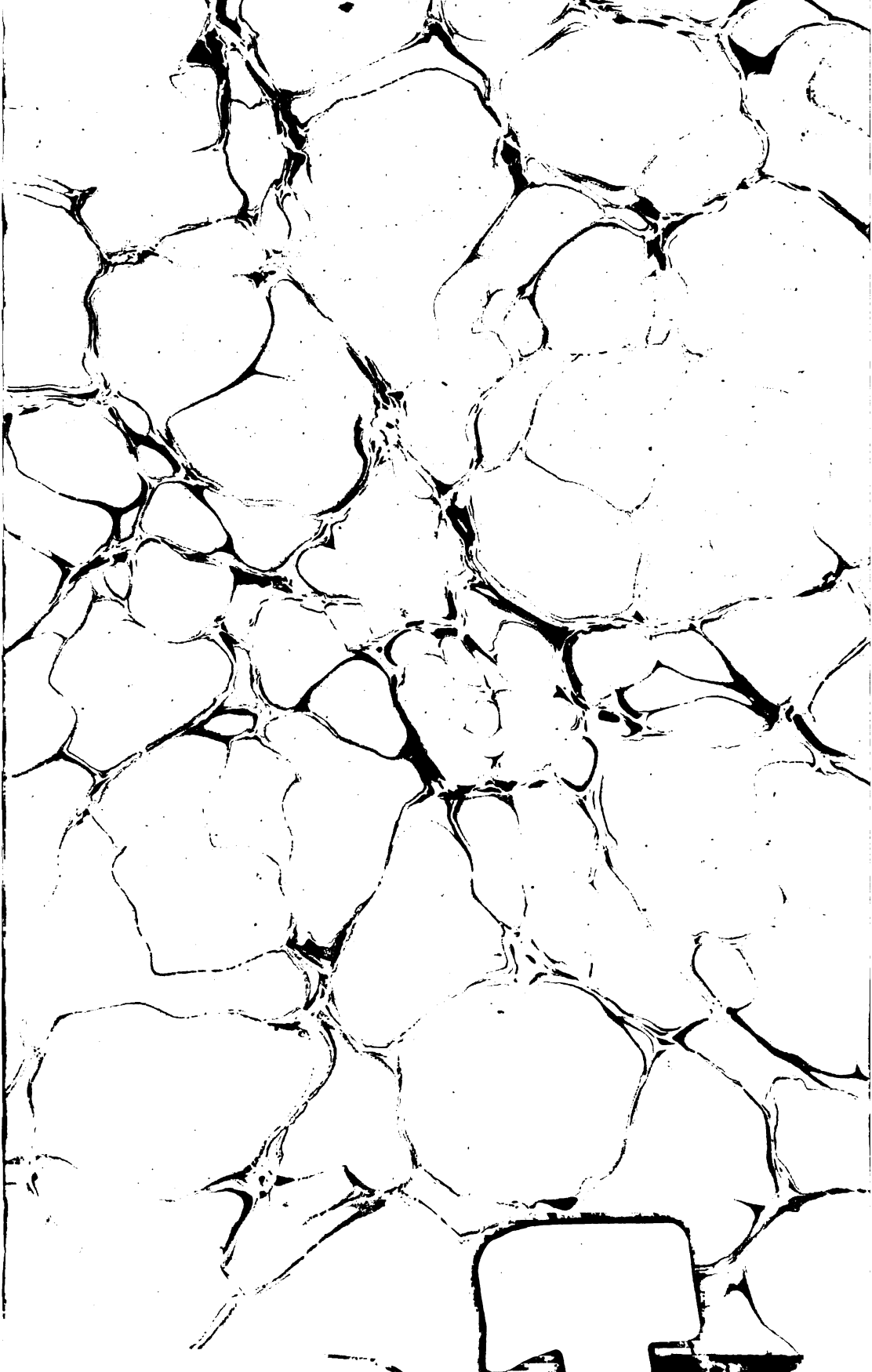
CHAPITRE I. — *Les États-Unis de l'Amérique du Nord*. . . . . 191

CHAPITRE II. — *L'Espagne*. . . . . 199

CHAPITRE III. — *L'Italie*. . . . . 204

CHAPITRE IV. — *L'Empire allemand*. . . . . 209

BIBLIOGRAPHIE. . . . . 213

TABLE DES MATIÈRES. . . . . 217

CHARTRES. — IMPRIMERIE DURAND, RUE FULBERT.